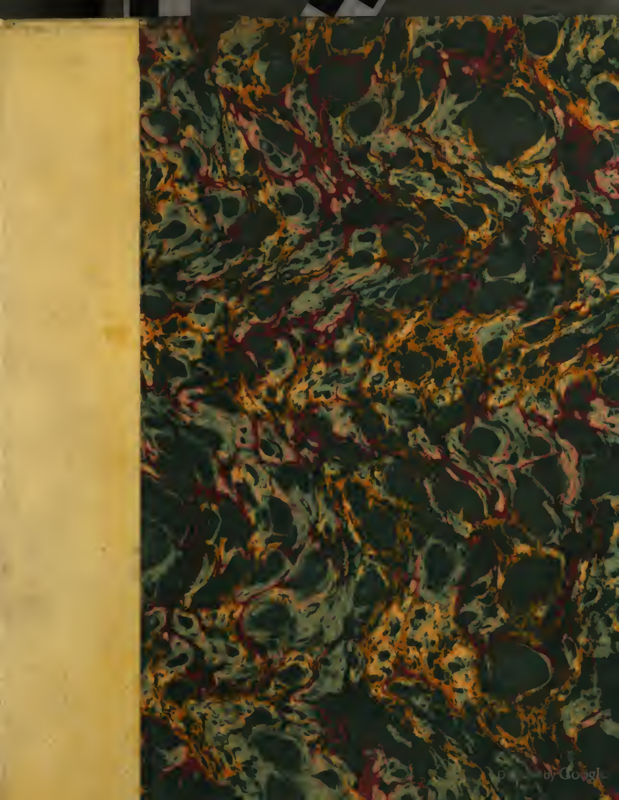
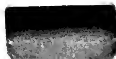



14
NAZIONALE
FIRENZE



4

CODEX
RERUM
IN PEDEMONTANO SENATU
ALIISQUE SUPREMIS PATRIÆ CURIIS

JUDICATARUM

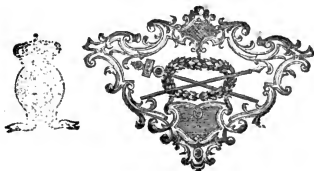
A' SACERDOTE J. U. DOCTORE

THOMA MAURITIO RICHERI

PRIVATIS LUCUBRATIONIBUS IN GRATIAM EORUM
QUI FORENSIBUS STUDIIS VACANT COLLECTUS.



TOMUS IV.



AUGUSTÆ TAURINORUM
EX TYPOGRAPHIA REGIA

MDCCLXXXVI.

INDEX
TITULORUM CODICIS
TOMUS IV.

Juxta rerum seriem.

LIBER TERTIUS

LIBER QUARTUS.

INDEX TITULORUM

TOTIUS OPERIS

Ordine alphabetico digestus.

CODICIS
LIBER TERTIUS
TITULUS XXII.

De contrahenda emtione.

DEFINITIO I.

Venditio sine consensu perfici non potest. An dominus aliquando res suas vendere cogatur ex caussa publicæ, vel etiam privatæ utilitatis?

Ad vim emtionis, & venditionis consensus omnino necessarius est (1), sicut & in ceteris contractibus (2). Quare generatim traditum est, neminem invitum ad vendendum, vel emendum cogi posse (✠3): quod plures extendunt ad eum casum, quo quis res suas tamquam venales jam proscripserit, seu publice significaverit, se eas venditurum, & publicæ auctionis diem dixerit (4). Ab hac tamen generali regula plures casus, æquitate, vel publica suadente utilitate, excepti sunt: favore libertatis constitutum est, ut socius servi communis partem suam vendere cogatur (5): favore religionis quis cogitur justo pretio viam ad sepulcrum vendere (✠6), aut domum ecclesiæ vicinam, quæ sit illi necessaria (7): ex caussa publicæ utilitatis, si via publica fluminis impetu, vel ruina amissa sit, vicinus proximus viam præstare debet (8). Quemadmodum & apud nos cautum est, ut habens parvam domum in civitate eam vendere cogatur vicino ædificare volenti cum lucro octavæ partis æstimationis, dummodo tota domus ematur (✠9). Atque, cum publice expediat, ne quis sua re male utatur, domini, quorum intolerabilis sit in servos sævitia, bonis conditionibus eosdem vendere compelluntur (10). Immo etiam ex caussa privatæ utilitatis, si res, puta successionis, vel fideicommissi jure ad plures spectet, nec commodam patiatur divisionem, publice vendi decernitur (✠11).

(1) *In venditionibus* 9. *ff. hoc tit.* (18. 1.)

(2) *L. In omnibus negotiis* 57. *ff. de obligat., & actionib.* (44. 7.)

(✠3) *L. Invitum* 11. *cod. hoc tit. de contrahend. emtion.* (4. 38.), *Decis. 16. septembris* 1749. *refer. D. Deaste in caussa Monasterii Ordinis Cisterciensis a Montegrosso, Philiberti*

de Rubeis, & vice Sindici Apostolici contra patrem, & filium de Rubeis, per tot.

(4) *Voet in pandect. hoc tit. num.* 3. *in princip.*

(5) §. *ult. instit. de donat.* (2. 7.)

(6) *L. Si quis sepulcrum* 12. *ff. de religios.* (11. 7.), *Decis.* 29. *aprilis* 1683. *refer. D. Torrini in caussa Corradi contra Affros*, §. *Prima fallentia*, *& seqq. Quod & ad alios casus, in quibus æquitas ita suadere videtur usu fori protractum est. V. Jurispr. Tom. III.* §. 1083, *& seqq. pag.* 261.

(7) *Thesaur. lib.* 1. *quæst.* 64. *num.* 7. ✠

(8) *L. Si locus* 14. §. 1. *ff. quemadmodum servitut. amittant.* (8. 6.)

(✠9) *Thesaur. quæst. forens. lib.* 1. *quæst.* 64. *num.* 5. ✠, *& num. ult.*, *V. Reg. Constitut. lib.* 5. *tit.* 19, *ubi alia etiam ad coactam hanc venditionem spectantia traduntur; necnon de itinere ad aquam ducendam. V. Decis.* 17. *martii* 1698. *refer. D. a Sancto Georgio in caussa Comit. Provanæ contra Mellarede.*

(10) §. *ult. institut. de his, qui sui vel alieni juris sunt* (1. 8.)

(✠11) *Decis.* 3. *februarii* 1768. *refer. D. Cavalli in caussa utrinque Alberti, in fin.*

DEFINITIO II.

Cives, urgente publica necessitate, cogi possunt, ut res ad victum spectantes vendant.

Urgente publica necessitate, ne cives inopia, & fame laborent, fiscus apud Romanos frumenta, aliasque species ad annonam pertinentes emebat, quas etiam inviti possessores ad forum mittere, & justo pretio vendere fisco cogebantur, servato utique, quod sibimetipsis necessarium esset (1); quin ullus privilegii, aut dignitatis prætextu posset se excusare (2): quod hodie etiam servandum est (✠3). Sane publica utilitas privatæ anteferenda est, atque hinc extra ordinem coercentur, qui annonam occultant, aut venalem aggravant (4). Sed regula hæc cogendi cives, ut publica urgente necessitate vendant certo pretio res ad victum pertinentes, locum dumtaxat habere videtur in frumentis, & victualibus, quæ reperiuntur in loco, atque ibi nata sunt; non in illis, quæ alibi creverunt, & inde afferuntur, & sæpe cum gravi periculo, & dispendio (5): atque hinc rescripserunt Imperatores, *jus non esse ordini cujuscumque civitatis, pretium grani, quod invehitur, statuere* (6): alioquin penuria facile sequeretur, unde abundantia sperari poterat.

(1) *L.* 1, *&* 2. *cod. ut nemin. lic. in coemption. specierum se excusare* (10. 27.)

(2) *V. D. L.* 1, *&* 2, *L.* 1. *cod. quib. muneri. excusant. &c.* (10. 57.)

(✠3) *Decis.* 29. *aprilis* 1683. *refer. D. Torrini in caussa Corradi contra Affros*, §. *Secunda fallentia*, *Decis.* 11. *februarii* 1769. *refer. D. Galli in caussa Monaster. SS. Annuntiation. contra Caversanum*, *num.* 8.

(4) *L. Annonam* 6. *ff. de extraordinar. criminib.* (47. 11.)

(5) *Perez. in cod. lib.* 10. *tit.* 27. *num.* 9.

(6) *L. ult.* §. 1. *ff. de leg. Jul. de annon.* (48. 12.)

DEFINITIO III.

Emtio sub hasta majori pretio per errorem oblato nulla est.

Consensui tria obstant, metus, dolus, & error: metus utique gravis; nec enim levis timoris justa excusatio est (1): dolus, vel qui re ipsa fit, nimirum propter læsionem enormissimam (2), vel qui ex proposito fiat animo lædendi, seu circumveniendi (3): sed læsio modica dolum continere non judicatur; quo sensu dixit Ulpianus post Pomponium, *in pretio emtionis, & venditionis* naturaliter licere contrahentibus, se circumvenire (4). Hinc a Senatu nulla dicta fuit emtio facta sub hasta, quia emtor deceptus fuerat ab altero licitante, qui pretium majus non vere, sed ficte (propter secretam cum venditoribus conventionem lucri pro dimidia dividendi) obtulerat (✠5).

(1) *L. Vani timoris* 184. §. *de reg. juris.*

(2) *L. Si quis* 36. *ff. de verbor. obligat.* (45. 1.)

(3) *L.* 1. §. *Dolum* 2. *ff. de dolo mal.* (4. 3.)

(4) *L. In caussa* 16. §. *pen. ff. de minor.* (4. 4.)

(✠5) *Decis.* 30. *decembris* 1741. *refer. D. Enrici in caussa Martin, fratr. de Pachiodis, & Garnier prop. fin.*

DEFINITIO IV.

Error in corpore venditionem irritam facit, non error in quantitate: magni tamen excessus, vel defectus ratio habenda est quoad rei vendita pretium.

Quamquam error in corpore, defectu consensus, venditionis, & emtionis contractum irritum facit: puta si quis emere voluerit fundum Sempronianum, atque venditus sit ei fundus Cornelianus (1): potiori ratione si una res diversi generis pro alia in emtionem deducatur, veluti aurum pro argento, acetum pro vino (2): sed si vinum acuerit, quod vinum ab initio fuit, valere potest venditio (nisi rerum, & personarum adjuncta aliud suadeant), quia non in substantia erratum est, sed in qualitate (3); sicuti valet, si aurum deterius sit, quam emtor existimaret (4). Sed error in quantitate venditionem ex communi sententia irritam non facit (5); quia in quantitate, quæ vere est, utriusque consensus intervenit; adeoque pro hac parte valere debet; nisi aliud expressim placuerit contrahentibus; quippequi possunt legem, quam malint, rebus suis dicere, atque pacisci, ut emtio venditio fundi contracta non intelligatur, si major, vel minor sit illius quantitas, quam demonstratum est. Ergo, si in venditione certi corporis quantitas expressa sit, vel adjectus modus, atque quæratur, quid in venditionem veniat, & quandonam perfecta venditio intelligatur; placet distinctio, an venditio cœperit a corpore, an a modo,

vel a mensura: in posteriore casu venditio perfecta prius non videtur, quam probatus sit modus, vel perfecta mensura (6); quia venditio facta videtur sub conditione, quæ per modi, & mensuræ probationem impletur: adeoque interim rei periculum ad venditorem spectat: nec plus, aut minus venditum intelligitur, quam erit in modo, vel mensura (7). Venditio autem, quæ a corpore incepit, non æstimatur ex modo, vel mensura, sed ex corpore suis finibus demonstrato: adeoque statim perfecta intelligitur venditio, ac de rei pretio convenit (8). Porro venditio a corpore cœpisse judicatur, cum prius facta est mentio corporis, deinde mensuræ ante indicatos fundi confines; atque venditum habetur id omne, quod intra confines demonstratos est (9): alioquin, cum confines post expressam mensuram plerumque subjiciantur, vix unquam a corpore venditio incipere videretur. Sed regula hæc exceptionem habet, si post demonstratum corpus adjectum sit, illud vendi, quantum est in tali mensura; cum enim verba hæc restrictiva sint, venditio potius a mensura incepisse; seu, ut congruentius loquamur, ad mensuram facta intelligeretur (10); etenim voluntas contrahentium plus valet, quam ordo scripturæ (11). Cum igitur venditio cœpit a corpore, pro vendito utique habetur, quantumcumque sit corpus; sed pro modo ejus, quod mensuræ deest, vel mensuram excedit, pretium arbitrio boni viri augendum, vel minuendum est, si magnus sit excessus, vel defectus (✝12); nec enim ratio habetur modici augmenti, vel defectus (✝13): atque idem dicendum, si venditio a mensura cœperit; seu ad mensuram facta fuerit; atque venditum corpus mensuram expressam longe excedat, vel infra eam sit; cum nec minimi ratio habeatur (14). Usu tamen quibusdam in locis permittitur electio venditori, ut suppleat, quod deest quantitati expressæ; aut emtori, si excessus sit in quantitate, ut dimittat, quod amplius est; ne invitus emere cogatur, & pecuniam solvere, qua facile indiget (15): quod sane magnam habet æquitatem.

(1) *L. In venditionibus 9. in princip. ff. hoc tit.* (18. 1.)

(2) *D. L. 9. §. ult. ff. hoc tit.*

(3) *D. L. 9. §. ult. in fin.*

(4) *L. Aliter 10. ff. hoc tit. de contrahend. emtion.*

(5) *L. Qui fundum 40. §. Qui agrum 2. ff. hoc tit. de contrahend. emtion.*

(6) *L. Quod sæpe 35. §. In his 5. ff. hoc tit., Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 28. defin. 3. in princip.*

(7) *L. 1. §. 1. ff. de peric., & comm. rei vend.* (18. 6.), *Fab. d. definit. 3. num. 2. in corp.*

(8) *D. L. 35. §. 5, & seq. ff. hoc tit., Fab. cod. hoc tit. d. definit. 3. num. 4, & 5.*

(9) *Fab. d. definit. 3. num. 6., & seqq.*

(10) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 28. defin. 4. in princip.*

(11) *L. Cum pater 73. §. Fidei tuæ 12. ff. de legat. 2.* (31. 1.)

(✝12) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 28. d. defin. 4. num. 2, & 3. in corp., Sentent. Senat. 20. septembris 1759. refer. D. Scala in caussa Comit. Pansojæ, & Gonetti, V. Decis. 31. augusti 1735. refer. D. Nomis in caussa*

Comit. Abecclesia de Benevello contra Marchion. Roddi, per tot.; ubi de permutatione, ex eaque caussa agro dato, qui dictus fuit constare jugeribus 206; cumque jugera 60 deessent, nisi supplerentur; a permutatione recedendum dictum est, cum læsus contrahens recedere paratus esset. Sentent. Senat. 29. aprilis 1738. refer. D. Nomis in caussa Sacerdotum Mis. sionis contra Bresium, ubi 7. jugera ex 60. deerant.

(+13) *L. Si duorum 42. ff. de act. emt. (19. 1.), Decis. 26. januarii 1675. refer. D. Balegno in caussa Coppi contra Saracenum, per tot.*

(14) *Fab. d. defin. 4. num. 3, & 4. cod. hoc tit.*

(15) *Voet. in pandect. hoc tit. lib. 18. tit. 1. num. 7.*

DEFINITIO V.

Error in qualitate locum facit augmento, vel decremento pretii in venditione, si emtori noceat, & non levis sit.

Quæ de errore in quantitate servantur (definit. præced.), eadem obtinent, si quantitas expressa utique inveniatur, sed non talis naturæ, & bonitatis, qualis expressa est; veluti si ex viginti jugeribus venditis decem in vineis, decem in pratis esse dixerit venditor, atque octo tantum sint in vineis, duodecim vero in pratis; pro bonitate loci fieri debet æstimatio (1): permissa electione venditori, ut excessum unius emendet, vel defectum suppleat, si possit (definit. præced.). Plane, si diversitas soli in parva quantitate sit: maxime si emtor nihil inde damnum patiatur, contractui per omnia standum est. Hinc, cum species proposita fuisset Senatui de nemoribus venditis; atque, cum portio jugerum lapidicinis ad calcem aptis constaret, censuit Senatus, emtorem non posse, hoc prætextu a contractu recedere cum ex his fructum ferre posset (+2): sed si venditio ad corpus facta fuerit, nec excessu augetur, nec defectu minuitur pretium, nisi dolus venditoris consulto mentientis intervenerit (3); vel magna sit quantitatis diversitas, atque ideo ejus rationem haberi æquitas suadeat (4).

(1) *L. Si servata 4. §. 1, L. Si duorum 42. ff. de actionibus empti (19. 1.)*

(+2) *Decis. 18. maii 1656. refer. D. Bellino in caussa Gabuti contra Bediolos, per tot.*

(3) *L. Julianus 13. §. Si Titius 14. ff. de actionib. emti.*

(4) *§. ult. instit. de obligat. ex consens. (3. 23.), Voet in pandect. hoc tit. lib. 18. tit. 1. num. 7.*

DEFINITIO VI.

Venditio quibus casibus ad mensuram, vel corpus facta judicetur? Mensura intra quod temporis spatium fieri debeat?

Venditio non ad quantitatem, seu mensuram, sed ad corpus facta intelligitur, non tantum si a corpore inceperit (Definit. IV); sed potissimum si nulla prorsus facta sit mentio quantitatis: puta si quis vendiderit fundum Cornelianum, qualis est, vel qualem ipse, aut colonus possidet (1). Neque definit venditio ad corpus

fieri, licet expressa sit corporis venditi quantitas, si quantitas per modum demonstrationis seu demonstrative, ut aiunt, non taxative, expressa sit; protestatione adjecta, prout fieri solet per venditorem, se nolle supplere, si quid forte desit (2): vel si venditi fundi fines demonstrati fuerint; quippequo casu potius finium, quam expressæ quantitatis ratio habetur (3): magni tamen excessus, vel defectus simul ratione habita (Definit. præced.). Contra venditio ad mensuram facta judicatur, si a mensura cœperit (Definit. IV): vel siquis vendiderit decem jugera fundi Corneliani; vel fundum Cornelianum pretio in singula istius fundi jugera præfinito, licet non adjecta mensura (4): porro mensura, cum venditio ad corpus facta fuit, necessaria non est, si vero ad mensuram quis vendiderit, hanc intra sexaginta dies faciendam aliquibus placet; nisi expresse convenerit de fundo metiendo, quo casu intra annum fieri potest, & debet; nisi unus in mora sit; tunc enim tempus non currit contra alterum: sed intra triginta annos fieri potest, si placuerit, ut quandocumque pars instaverit, ea fiat: nisi res perveniat ad tertium bonæ fidei possessorem, quippequi præscriptione longi temporis securus sit (5). Demum, si venditor susceperit onus mensuræ intra certum tempus ineundæ, eo quidem elapso amplius agere non potest. Utique vero emtor intra triginta annos, non ultra, nisi infans sit (6). Quin immo si pretium omne nondum solutum sit, etiam post hæc tempora iniri potest mensura (✠7).

(1) *Voet in pandect. hoc tit. lib. 18. tit. 1. num. 7. in med.*

(2) *Voet d. num. 7. in med.*

(3) *L. Qui fundum 45. ff. de evict.* (21. 2.)

(4) *Voet in pandect. hoc tit. d. num. 7. in fin.*

(5) *Argum. l. Quod si nolit 31. §. Si quidem 22. ff. de ædil. edic.* (21. 1.) *Thesaur. decis. 185. num. 2.* ✠

(6) *Thesaur. ibid. num. 3.* ✠

(✠7) *Decis. 14. decembris 1633. ref. D. Nomis in caus. Calossiæ contra Furnum in princip., argum. L. Licet 5. cod. de exceptionib.* (8. 36.).

DEFINITIO VII.

Venditio non valet, nisi emtor, & venditor consentiant in re, & pretio. An, & quatenus certa debeat esse res, quæ in contractum venit?

Consensus, qui ad vim emtionis, & venditionis desideratur, ferri debet in rem, & pretium (1). In primis nulla potest esse emtio, & venditio sine re, quæ veneat (✠2); eaque certa esse debet saltem per relationem ad aliud (✠3): partes tamen futuri, non secus ac fructus ex fundo nasciturí emi, & vendi possunt: immo etiam incerta spes recte venditur, veluti captus piscium, avium, & similium: attamen in primo casu nulla est emtio, si nihil nascatur; valet in secundo, licet nihil captum sit, quia spes emta, & vendita fuit (4).

(1) *Princip. instit. hoc tit.* (3. 24.)

(✠2) *L. Nec emtio 8. ff. hoc tit.* (18. 1.) *Hinc in Decis. 26. februarii 1748. refer. D. Laurenti in caussa communit. Planitiarum contra Chiapussum in fin. traditum est, emtori in nova licitatione non plus deberi, quam*

quod fuit deliberatum, licet judex plus addixerit, quia hoc plus non fuit venditum, utpote non deliberatum.

(✠3) *Decis.* 19. *decembris* 1676. *refer. D. Rasini in caus. comit. Malabailæ, & de Amicis,* §. *Verum, quum, Argum. L. Quoties* 9. §. *Si quis nomen* 8. *ff. de hered. instit.* (28. 5.)

(4) *D. L.* 1. *princip.*, & §. 1. *ff. hoc tit.*

DEFINITIO VIII.

Pretium emtionis, & venditionis consistere debet in pecunia numerata. Quid si partim pecunia, partim res pretii nomine detur?

Præter consensum, & rem, quæ in contractum deducatur, ad vim emtionis, & venditionis requiritur pretium, quo res æstimetur (1). Pretium autem in pecunia numerata consistere debet; alioquin permutatio erit, vel locatio, aut contractus hisce similis; de hoc quidem videtur fuisse dissensus inter veteres jureconsultos (2): unde Julianus scripsit, fructus olivæ certo olei pondere vendi posse (3): sed prævaluit sententia negantium, venditionem sine pecunia numerata fieri posse (4). Nihil tamen obstat, quominus pretium, quod initio contractus in pecunia conventum fuit, deinceps in alia re, venditore consentiente, statuatur (✠5); etenim initium contractus inspiciendum est, non quod postea placuit: quemadmodum licet emtori remittere pretium, quod prius spopondit, quin venditionis contractus destruatur (6). Quod si partim pecunia, partim res aliqua pretii loco detur, contractus venditionis est, si plus sit in pecunia, quam in aliis rebus; sed si plus sit in re, quam in pecunia, erit contractus innominatus, vel quilibet alius pro rerum, & conventionum qualitate (7): major pars ad se minorem trahit, seu hæc ab illa dijudicatur (7). Quod si tantundem sit in pretio, ac in re, contractus partim emtionis, partim permutationis jure censebitur (8).

(1) *L. Inter patrem* 2. §. 1. *ff. hoc tit. de contrahend. emtion.* (18. 1.)

(2) *L.* 1. §. *ult. ff. hoc tit.*

(3) *L. Si debitor* 39. §. 1. *ff. hoc tit.*

(4) *D. L.* 1. §. *ult. ff. hoc tit.*, §. *Item pretium* 2. *instit. hoc tit.* (3. 24.)

(✠5) *L. Pretii* 9. *cod. de rescind. vendit.* (4. 44.), *Decis.* 13. *septembr.* 1667. *refer. D. Beraudi in caus. de Calcaneis contra soror., & Bevilaqua, in fin., ubi de domo æstimata data loco pretii.*

(6) *L. Si sponsus* 5. §. *Circa venditionem* 5. *ff. de donat. int. vir., & uxor.* (24. 1.)

(7) *Argum. L.* 1. *cod. de rer. permut.* (4. 64.) *L. Tenetur* 6. §. 1. *ff. de actionib. empt.* (19. 1.)

(8) *Fab. cod. de rer. permutat. lib.* 4. *tit.* 41. *definit.* 1. *in princip.*

DEFINITIO IX.

Pretium in emtione certum esse debet saltem per relationem ad aliud; dummodo constet de relato. Quid si nullum constitutum sit pretium?

Certum in emtione pretium esse debet, vel in se, vel saltem per relationem ad aliud (✠1), quoniam emtionis substantia ex pretio constat

(2): sed sufficit relativa pretii certitudo; modus cognoscendi ad contractus substantiam non pertinet, dummodo constet de relato. Hinc, quum Titius Sempronio bona vendidisset, eodem convento pretio, quo Titius alia bona fratri ejusdem Sempronii se vendidisse allegabat, instrumentum autem hujus postremæ venditionis emtor non ederet, censuit Senatus, ob incertitudinem pretii nullam esse venditionem (✠3). Quamquam placuit Senatui Niciensi, subsistere venditionem, nulla constituta pretii quantitate, quia tacite de judicis arbitrio sensisse videantur contrahentes (✠4). Hinc valet emtio, pretio ita constituto, quanti venditor emit, vel quantum in arca habet emtor, si modo aliquid in arca sit (5); non secus ac illa, qua fundus certo pretio æstimatus fuerit, sed simul adjectum sit, augendum, vel minuendum esse pretium, si emtor deinceps illum pluris, vel minoris vendiderit (6): immo valet, licet certum pretium non statuatur, sed generatim promittat emtor pretium, quod ex secutura venditione ipse redegerit, dummodo deinceps certo pretio vendat (7).

(✠1) *L. Hæc venditio 7. §. 1, L. Si quis fundum 37. ff. hoc tit. de contrahend. emtion.* (18. 1.), *Decis. 1. junii 1735. refer. D. Cavalli in caussa Polastri contra de Matteis, & de Cambianis in princip.*

(2) *L. Pacta conventa 72. ff. hoc t. de contrahend. emtion.*

(✠3) *Decis. 14. augusti 1645. refer. D. Filippa in caussa Caloxii, & Comit. Valfredi, §. Ex adverso proponebatur.*

(✠4) *Decis. Senat. Niciens. 15. martii 1760. refer. D. Preverino in caussa Amoretti in princip., & §. Senatus censuit. V. Decis. 27. junii 1734. refer. D. Balegno in caussa Gay contra Varrottum, §. Et quamvis objiceretur. Argum. L. 1. in princip. cod. de communi serv. manumiss.* (7. 7.), *L. ult. §. ult. cod. de jure domin. impetrand.* (8. 34.)

(5) *D. L. Hæc venditio 7. §. 1. ff. hoc tit.*

(6) *D. L. 7. §. ult. ff. hoc tit.*

(7) *Argum. §. 1. instit. hoc tit., L. ult. cod. hoc tit.* (4. 38.)

DEFINITIO X.

Venditionis pretium conferri potest in arbitrium tertii, cujus iniquum arbitrium a judice emendari potest. An in ipsius emtoris arbitrium recte conferatur?

Valet quoque venditio ad pretium, certi boni viri arbitrio constituendum (1): sed hæc facta existimatur sub arbitrii conditione; ita ut, si tertius æstimare noluerit, vel non potuerit, emtio, tamquam sine pretio facta, viribus destituatur (✠2). Nullum autem pretium constitutum ab arbitris intelligitur, si inter se dissentiant, ob pretii incertitudinem (✠3). Certus arbiter esse debet, si quibusdam credimus, quia contrahentes perpetuo dissentire possent in eo eligendo, adeoque non subsistit venditio, collato in tertii incerti arbitrium ejus pretio, quemadmodum nec locatio in eodem casu valet (4). Verum putant alii, judicis auctoritate arbitrum eligi posse, vel judicem ipsum arbitri officio fungi, prout fungitur in eo casu, quo pretium nullum constitutum sit (definit. præcedent.). Quod si arbiter nomina-

tim electus iniquum dederit arbitrium, seu pretium male æstimaverit, iniqua ejus sententia officio judicis emendari debet (5). Iniquam autem putant aliqui sententiam, quæ ultra, vel infra dimidium justi pretii est (6): aliis tamen placet, rem hanc relinquendam esse judicis definitioni, cui generatim licere existimant, minus æquam arbitri sententiam ad justum pretium exigere (7); prout æquitas suadet. Pretium nec in emtoris, nec in venditoris arbitrium recte conferri placet Romanis prudentibus (8), eo fundamento, quod sicuti aliæ obligationes (9), ita nec venditio in alterius contrahentis voluntatem conferri possit (10). Quamquam, si res penitius inspiciatur, unum ab alio differt: substantia obligationis a voluntate contrahentium pendere nequit; quia nulla intelligi potest obligatio, ubi pro lubitu impletur, vel omittitur (11): contra non repugnat venditionis substantiæ, pretium alterius, licet is emtor sit, arbitrio committi; quippequi ut bonus vir arbitrari debet; futurum alioquin, ut arbitrii sui iniquitas judicis officio corrigatur. Quia tamen maxime timendum est, ne quis in sua caussa male arbitretur, quod periculum minus imminet, venditione in tertii arbitrium collata, idcirco permitti debuit pretii determinatio alterius arbitrio, non emtoris, vel venditoris; ne lites facile oriantur, quas averti publice interest. Si tamen venditor rem emtori tradat, nullo constituto pretio, sed arbitrio emtoris relicto, ex communi hominum sensu de justo pretio, & quod vulgo frequentatur, consensisse intelliguntur contrahentes; adeoque venditio valet.

(1) §. 1. *instit. hoc tit.* (3. 24.), *L. ult. cod. hoc tit.* (4. 38.)

(✠2) *D. L. ult. cod. hoc tit.*, *D.* §. 1. *instit. in fin.*, *Decis.* 31. *maii* 1651. *refer. D. Vercelli in caussa D. Caresana contra Agatios*, §. *His tamen non obstantibus.*

(✠3) *Decis.* 1. *junii* 1735. *refer. D. Cavalli in caussa Polastri contra de Matteis, & de Cambianis in princip., ubi duo periti ex utraque parte electi fuerant.*

(4) *L. Si merces* 25. *ff. locati.* (19. 2.)

(5) *L. Unde* 79. *ff. pro socio* (17. 2.)

(6) *Argum. L. Rem majoris* 2. *cod. de rescindend. vendition.* (4. 44.), *Voet. in pandect. hoc tit. lib.* 18. *tit.* 1. *num.* 23. *in fin.*

(7) *D. L.* 2. *cod. de rescindend. vendition.*

(8) *L. Quod sæpe* 35. §. 1. *ff. hoc tit. de contrahend. emtion.* (18. 1.)

(9) *L. A Titio* 108. §. 1. *ff. de V. O.* (45. 1.)

(10) *L. In vendentis* 13. *cod. hoc tit.* (4. 38.)

(11) *D. L.* 108. §. 1. *ff. verbor. obligat.*



DEFINITIO XI.

Venditio privata, semel præstito consensu super re, & pretio; publica autem, secuto deliberamento, retractari non potest. Quid si venditor instrumenti rogationem differat, vel res quædam detractæ sint?

Cum emtio venditio re, pretio, & consensu perficiatur (1), consensu super merce, & pretio interposito, perfecta est privatim celebrata venditio, nec ab ea recedere licet (✠2): secuto autem deliberamento, si res publice veneat (✠3). Neque visum est patribus, venditioni obstare, quæ allegabat emtor, quod ex parte venditorum non fuisset secuta instrumenti rogatio, quamvis pluries petita fuisset, quia ad hoc cogi poterat, judicis officio implorato (✠4). Neque etiam obesse visum est, quod allegabatur, non existere merces omnes contentas in deliberamento, & partem illarum distractam fuisse: tum quia ex consensu emtoris distractio secuta fuisset; tum quia venditor compelli poterat ad alias subrogandas, cum ageretur de rebus, quæ functionem recipiunt in genere suo; vel pretium minui, proportione habita rerum extantium, & distractarum (✠5). Plane, si emtor probet, se non fuisse emturum, si merces, vel pars aliqua deesset, contractus omnino corrueret (✠6).

(1) *L. In venditionibus 9. ff. hoc tit.* (18. 1.)

(✠2) *Princip. institut. hoc tit.* (3. 24.), *Decis. 19. decembris 1676. refer. D. Rasini in caussa Comitis Malabailæ a Canale contra Comit. de Amicis, per tot.*

(✠3) *Decis. 27. aprilis 1646. refer. D. Pergamo in caussa de Oliveriis contra de Sardis, in princip.; Decis. 26. februarii 1748. refer. D. Laurenti in caussa Communitat. Planitiarum contra Chiapussum, in fin., V. Abeeles. observat. 131, Thesaur. quæstion. forens. lib. 3. quæst. 101.*

(✠4) *D. Decis. refer. D. Pergamo §. Neque fuerant visa, V. Decis. 29. januarii 1647. refer. D. Abeeclesia in caussa Pastoris, Grondanæ, Barili, & Bursierii, §. 2. Fuit dictum.*

(✠5) *D. Decis. 27. aprilis 1646. refer. D. Pergamo, prop. fin., V. L. Quæ libertatis 69. §. ult. ff. de evictionib.* (21. 2.)

(✠6) *L. Cum ejusdem 34. in princ., & §. 1. ff. de ædilit. edicto* (21. 1.), *D. Decis. refer. D. Pergamo, in fin.*

DEFINITIO XII.

Emendi, vel vendendi promissio facta per scripturam privatam an valeat, & venditionis instrumentum confici debeat?

Quod modo diximus, semel præstito consensu super re, & pretio, venditionem perfectam esse; nec ab ea posse recedi (defin. præcedent.), exceptionem habere potest, vel ex singularibus locorum legibus, vel ex voluntate contrahentium. Hinc apud nos cavetur, ut contractus omnes publico instrumento fiant (1): sed excipiuntur venditiones mobilium, mercium, & semoventium, quæ non tantum privata scriptura, sed etiam viva voce fieri possunt (2). Sane nihil obstare videtur, ne

quis privata scriptura se ad emendum, vel vendendum obliget; eaque in publicum instrumentum redigenda est (✠3); hæc enim obligatio ad contractus innominatos, seu ad pacta referenda est, non ad contractus nominatos, & proprie dictos, de quibus solis loquitur municipalis sanctio (4). Plane, præcisa lege municipali, quæ contractus irritos faciat, nisi instrumento contineantur, valet venditio rei immobilis sive per scripturam privatam (✠5), sive per verba, viva voce celebrata (✠6).

(1) *Reg. constitut. lib. 3. tit. 22. cap. 4. §. 1.*

(2) *Reg. constit. ibid. §. 8.*

(✠3) *V. Sentent. Senat. 23. junii 1744. in caussa Casabianca.*

(4) *Reg. constit. d. lib. 5. tit. 22. cap. 4. §. 1.*

(✠5) *Decis. 22. augusti 1721. refer. D. Beraudi in caussa Qualiæ, & Cerruti, in princip.*

(✠6) *Decis. 18. decembris 1656. refer. D. Galleani in caussa Oddoni contra Nicolaum, in princip.*

DEFINITIO XIII.

Venditio quandonam in scriptis ex partium voluntate fieri debeat, ut vim sortiatur?

Altera exceptio regulæ, qua diximus, venditionem consensu perfici (definit. XI.), ex voluntate contrahentium profluit; nimirum si expresse, vel tacite convenerit, ut venditio in scriptis celebretur: quo casu perfecta non intelligitur, nisi scripta fuerint instrumenta, vel manu propria contrahentium, vel, ab alio scripta, a contrahentibus subscripta sint: si vero per tabelliones fiant, nisi complementum omne acceperint, & omnibus suis partibus fuerint absolutæ (1). Quamdiu vero aliquid ex his deest, pœnitentiæ locus est: emtor, vel venditor, utique Romano jure inspecto (definit. præced.), sine pœna recedere potest ab emtione, & venditione (2); nisi aliquid arrharum nomine jam datum sit; arrhis etenim datis, sive sine scriptis venditio celebrata sit, sive in scriptis, detrectans adimplere contractum arrhas amittit, quas dedit; vel duplum restituere cogitur, si arrhas ipse acceperit (3); idest tum arrhas acceptas, tum earum æstimationem, seu tantumdem ex suo, quantum accepit. Difficultas est, quandonam censeri debeant contrahentes ea mente fuisse, ut in scriptis omnino contrahere velint: quibusdam placet, ita sensisse contrahentes, quoties ab initio placuit, ut super contractu fiat instrumentum, secus si post contractum celebratum, seu post præstitum consensum de re, & pretio hæc scripturæ conditio adjiciatur. Verum, cum aliud sit *in scriptis contrahere velle*: aliud *velle, ut contractus in scripturam redigatur*: (qui enim vult in scriptis contrahere, nonnisi scriptura completa, vult se obligare; atque ideo scriptura ad substantiam obligationis pertinet, qui autem id unum vult, ut contractus in scripturam redigatur, potius respicit ad contractus probationem, quam ad illius substantiam); atque emtio, venditio sit ex numero contractuum, qui sine scriptura perficiuntur (4); in dubio autem contrahentes præsumantur jure potius com-

muni, quam singulari uti velle (5), placet aliis, scripturam ex mente contrahentium ad vim emtionis, & venditionis necessariam non esse, licet ab initio placuerit, ut in scriptis fieret, vel de ea instrumentum conficeretur (6): quod confirmari potest exemplo testamenti, quod in scriptis conficere velle non judicatur testator, licet notarium accersiri jusserit, ut ab eo scribatur, prout omnes consentiunt: unde jure infertur, non requiri scripturam, nisi partes expresse asseruerint, se velle in scriptis contrahere, vel non aliter contrahere velle, quam si emtionis instrumentum conficiatur. Tradit utique Faber, contractum ex mente contrahentium in scriptis conficiendum esse, ne aliter valeat, cum alteruter contrahentium, vel in ipso actu contrahendi, aut paullo ante contractum petiit, ut iretur ad notarium, aut ut notarius accerseretur, vel calamus afferretur, contrahendi, & conficiendi instrumenti caussa (7): si vero post creditam pecuniam, vel alium contractum initum, ad cujus substantiam scriptura non requiratur, instrumentum confectum fuerit; scriptus potius, quam in scriptis gestus constractus dicetur (8). Verum Senatui Pedemontano olim magis placuit contraria sententia (✠9), potissimum si res jam tradita sit, vel pars pretii soluta (✠10). Plane consentiunt omnes, in dubio, cum non apparet, quid actum sit, ad probationem potius, quam ad validitatem actus interpositam fuisse scripturam, cum actus talis est, qui sine scriptura potest subsistere (11); quia unusquisque in dubio potius præsumitur uti jure communi, quam speciali (12).

(1) *Princip. instit. hoc tit.* (3. 24), *L. Contractus* 17. *cod. de fid. instrumentor.* (4. 21.)

(2) *D. princip. institut. hoc tit.*, *D. L.* 17. *in med. cod. de fid. instrumentor.*

(3) *D. princip. institut.*, *D. L.* 17. *in fine.*

(4) *D. princip. instiut. hoc tit.*

(5) *L. Si stipulatus* 4. *ff. de usur.* (22. 1.)

(6) *Brunneman. in cod. de fid. instrumentor. lib.* 4. *tit.* 21. *ad L.* 17. *num.* 3.

(7) *Fab. cod. de testib. lib.* 4. *tit.* 15. *definit.* 23. *in princip.*, *& de fide instrumentor. lib.* 4. *tit.* 16. *definit.* 14.

(8) *Fab. d. def.* 23. *num.* 4., *& seqq.*, *Thesaur. decis.* 197. *addit. litera* 3. ✠

(✠9) *Thesaur. d. decis.* 197. *num.* 7. ✠, *Decis.* 14. *decembris* 1633. *refer. D. Nomis in caussa Calusiæ contra Furnum*, *fer. in med.*

(✠10) *D. Decis. refer. D. Nomis*, *& d. loco*, *Thesaur. d. decis.* 197. *num.* 8. ✠, *& in additionib. litera B.* ✠.

(11) *Fab. cod. d. lib.* 4. *tit.* 15. *def.* 23. *num.* 7, *& seqq.*

(12) *L. Contrahitur* 4. *ff. de pignorib.* (20. 1.)



DEFINITIO XIV.

Advocati, & procuratores ad lites an, & quas res a clientibus emere prohibeantur? Procuratores ad negotia, dummodo mandatum habeant, pro mandante emere possunt. Quid de nuncio, & patre?

Quæ possint, vel non possint emere advocati, & procuratores litium a clientibus, superius diximus (1). Quod pertinet ad procuratores ad negotia, receptum est, ejus nomine, a quo mandatum habent, emere posse, & domino utilem ex emto actionem quærere, quemadmodum, vendente procuratore, utilem adversus dominum actionem emtor consequitur, si modo legitimum mandatum habeat, ejusque fines servet (2). Hinc a Senatu nulla dicta fuit venditio facta a Procuratore; quia, licet haberet effrene mandatum, attamen ipse legem sibi dixerat, ne venditionem perficeret inconsulto domino, quod postea prætermiserat, immo dolo fecerat (✠3). Quod si aliquis sine mandato emerit pro altero, nec sibi, quia noluit, nec alteri, quia non potuit, actionem acquirit: quamquam in dominii quæstione ille potior habetur, cui possessio a domino tradita est (4). Non idem ac in procuratore obtinet in nuncio; domino nuncium mittenti tum directa, tum utilis sine cessione emti actio quæritur, non secus ac si per epistolam consensus emtioni datus esset (5); quia, qui per alium facit, ex juris axiomate, per se ipsum facere videtur (6). Immo conjunctionis favor efficit, ut alter alteri sine mandato emere possit: quare, si pater filii nomine in potestate constituti emat, eique emancipato tradat, vel eum in fundi possessione esse patiatur, fundi dominium filio quæritur, cui donasse videtur (7). Quod si filius sub patria potestate constitutus sit, cum pater ei emit, & tradidit, nonnisi in peculium concedere judicatur (8).

(1) *V. supra lib. III. tit. III. de pactis defin. VII.*

(2) *L. Julianus 13. §. Si procurator 25. ff. de actionib. emt.* (19. 1.), *L. Cum per eos 7. cod. si quis alter. vel sibi* (4. 50.)

(✠3) *V. Decis. 13. decembris 1741. refer. D. Mordilia in caussa Abbatis Pastoris contra Favam, Plebanum, & de Clericis.*

(4) *L. Multum 6. in fin. cod. eod. tit si quis alteri, vel sibi &c.*

(5) *L. ult. cod. si quis alter., vel sibi, L. Consensu 2. §. Unde 2. ff. de obligation., & action.* (44. 7.)

(6) *L. Pupillus 5. §. Per interpositam 3., L. Quod diximus 7. ff. de auctoritat. tutor.* (26. 8.)

(7) *L. Si emancipati 2. cod. si quis alter., vel sibi.*

(8) *L. ultim. ff. de pecul. legat.* (33. 8.)

DEFINITIO XV.

Emtio venditio tota consistit in eo, qui sibi, & alteri emerit, sine mandato. Quare?

Si Mævius fundum sibi, & Titio, a quo mandatum non habebat, emerit, Titii persona pro supervacua habetur; atque ideo emtio tota con-

sistit in persona Mævii (*1); cum enim nemo possit alteri emere sine mandato (definit. præced.), emtio pro hujus parte non valet, atque æquius visum fuit, venditoris favore, qui ignorare facile potuit, an Mævius mandatum haberet a Titio, & qui partem fortasse venditurus non fuisset, totam in Mævio sustinere, qui sibi imputare debet, cur sine mandato emerit (1).

(*1) *L. Fundus* 64. *ff. hoc tit.* (18. 1.), *D. Decis.* 14. *decembris* 1633. *refer. D. Nomis in caussa Calusiæ contra Furnum, in med.*

(1) *Argum. L. Tutor urgentibus* 47. §. 1. *ff. de minorib.* (4. 4.)

DEFINITIO XVI.

Emere quis potest alteri, quem postea nominaturus est; si ab hoc mandatum habeat.

Emere tamen quis potest, dummodo mandatum habeat, alicui, quem postea nominaturus est: quod contingit, cum ille, cujus mandato emtio fit, nomen suum palam innotescere, & instrumento inscribi non vult, quod apud Romanos aliquando fiebat (1), saltem in publicis venditionibus; deinceps etiam ad privatas trahi cœpit, atque in foro apud nos comprobatum est (*2). Unus autem contractus est, licet distinctis temporibus, & actu separato fiat electio, atque emtoris jure censetur electus (3): quasi eligens novum per electionem ministerium tantummodo præstet, non jus novum conferat, tamquam procuratoris officio fungens (4): quo fit, ut si is, qui elegit, deinceps jura sua in alium transferat, nihil agat, quia nulla jura habet: nequidem si a contractu mutuo partium consensu recessum sit; nisi novus initus sit contractus, quo eligens acquirat jus, quod numquam habuit (5); quia non suo, sed electi nomine emit. Potest tamen, qui cum venditore contrahit, licet alieno nomine, ad pretium solvendum conveniri, si ita malit venditor, qui cum electo non contraxit, & forte nec contracturus fuisset (6); nec enim venditor videri potest secutus fidem ejus, quem contractus tempore non cognoscebat (7): atque ideo electus eligenti indemnitatem repromittere solet, neque eligens de evictione tenetur, nisi pro facto suo (8). Cum ergo unus in hac specie sit contractus, sive unus electus sit, sive plures, quamvis res confuso pretio venditæ proponantur (9), si vendatur ager vectigalis, vel emphiteuticarius, nonnisi unum laudimium debetur, & quidem ab electo; quia una est dominii translatio a venditore in electum (10); dummodo electio fiat intra certum tempus, statutis, vel consuetudine præfinitum, puta intra quadraginta dies ab inito contractu numerandos (11). Sane electus ab emtore plus juris habere non potest contra venditorem, quam eligens haberet (12). Quod si quis sibi emerit, cum prius alteri se eandem rem venditurum promisisset, duæ venditiones sunt; adeoque duo debentur laudimia; quorum prius primi emtoris oneri est, nisi aliud convenerit (13). Præterea, ut unus videatur contractus, convento pretio nec adjici, nec detrahi debet (14). Pretii quævis diversitas emtionis diversita-

tem induceret (15): sed nihil prohibet, quominus in electione adjiciantur pacta, quæ ad substantiam venditionis non pertinent, puta de evictione ab eligente præstanda (16), cum hæc de venditionis substantia non sit, atque ab alio, quam a venditore, puta ex caussa donationis, præstari possit (17). Qui tamen electum se dicit in publica emtione, atque postulat judicis decreto confirmari subhastationes, probare tenetur se electum fuisse, ac per ejusmodi electionem translatum in se jus emtionis, licet in possessionem jam missus sit, consentiente debitore (18); etenim judicis decretum pertinet ad dominii adjudicationem, quæ nihil commune habet cum possessione (19): dominium vero adjudicari non debet, nisi constet de titulo; cum ad illud transferendum sola traditio non sufficiat (20): nec per unius emtionem alii quæratur (21), nisi sequatur electio.

(1) *L. Pupillus* 5. §. *Sane* 4. *ff. de auctoritat. tutor.* (26. 8.)

(✠1) *Fab. cod. Si quis alteri, vel sibi lib.* 4. *tit.* 34. *definit.* 1. *in princip.*, *Decis.* 9. *aprilis* 1657. *refer. D. Beccaria in caussa Comit. Ripariæ contra Communitat. Lexoni, & Ripariæ, per tot., ubi definitum fuit, per emtionem a marito, licet proprio mariti nomen insertum fuisset, uxoris tamen nomine celebratam, uxori dominium rei quæsitum fuisse; atque ejusdem rei a marito postea eodem modo venditæ pretium deberi, licet maritus nomine proprio vendiderit; cum constaret tum ex confessione mariti, tum heredum mariti bona hæc ad mulierem pertinere. V. Decis.* 29. *martii* 1768. *refer. D. Galli in caussa utrinq. Rambaudi*, §. *Accedamus nunc*, *num.* 74, & 75.

(3) *Fab. cod. lib.* 4. *tit.* 34. *d. def.* 1. *num.* 3, & *def.* 4.

(4) *Argum. L. Quod meo* 18. *ff. de acquir. poss.* (41. 2.)

(5) *Fab. d. defin.* 1. *alleg.* 4. ✠.

(6) *Fab. cod. lib.* 4. *tit.* 34. *d. def.* 1. *num.* 4.

(7) *L. Qui cum alio* 19. *ff. de reg. jur.*

(8) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 28. *definit.* 8. *in princip.*, *Argum. L. Venditor* 2. *ff. de heredit.*, *vel action. vendit.* (18. 4.)

(9) *Fab. cod. d. lib.* 4. *tit.* 34. *definit.* 3.

(10) *L. ult. cod. de jure emphiteut.* (4. 66.)

(11) *Fab. ibid. d. defin.* 1. *num* 7, & *def.* 5.

(12) *Fab. ibid. defin.* 8.

(13) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 18. *def.* 8. *num.* 6, & *seqq.*

(14) *Fab. cod. lib.* 4. *tit.* 34. *def.* 1. *num.* 8, & 12.

(15) *L. Pacta conventa* 72. *ff. hoc tit.* (18. 1.)

(16) *Fab. d. defin.* 1. *num.* 9.

(17) *L.* 1. *cod. de jur. dot.* (5. 12.)

(18) *Fab. cod. d. lib.* 4. *tit.* 34. *defin.* 13.

(19) *L. Naturaliter* 12. §. 1. *ff. de acquirend. possess.* (41. 2.)

(20) *L. Nunquam nuda* 31. *ff. de acquir. rer. domin.* (41. 1.)

(21) *L. Quæcumque* 11. *ff. de obligat. & act.* (44. 7.)

DEFINITIO XVII.

Emta res illi acquiritur, cujus nomine emtio facta est, non ex cujus nummis comparata. Quid si emtor rem acquisierit sub ea conditione, ut eam alteri vendere teneatur. Quid si nomen suum quis accommodaverit?

Cum placuerit legum Romanarum conditoribus, rem emtam illius esse, cujus nomine emta fuit, non ex cujus nummis comparata est (1), nisi res emta fuerit pecunia militis, pupilli, vel minoris (2); nec pupillus, aut minor malit pecuniam habere (3): si frater ex pecunia communi sibi emerit fundum, partem alteri dare non tenetur, nisi omnium bonorum societas inter eos contracta sit (+4): potest utique ille, cujus est pecunia, personali actione eandem repetere (5). Si tamen Titius pecunia Sempronii sibi emerit, ea lege, ut eundem fundum Sempronio vendere teneatur; valet pactum, quod neque legibus, neque bonis moribus adversatur; sed interim emtor rei dominus est, licet personali actione conveniri possit, ut vendat, vel pecuniam restituat: proinde nec fructus medio tempore perceptos restituere tenetur, nisi ab eo die, quo in mora vendendi fuit (6): mora autem contracta videtur ab eo tempore, quo ad vendendum interpellatus perperam distulit (7); neque necessaria est pretii oblatio, cum pretium ex actoris pecunia solutum fuerit. Alia sane est conditio illius, qui alteri ex propria pecunia ementi nomen dumtaxat suum accommodavit; quippe hic illi soli acquisisse videtur, cui nomen accommodavit; adeoque tenetur ad restitutionem omnium fructuum, quos mala fide, & contra proprii facti conscientiam percepit (8): nec prodest traditio accommodanti facta, qui titulo destituitur (9); atque idem dicendum est de eo, cui mandatum sit, ut Titio ex ejusdem Titii pecunia emat (10): nempe fructus debentur ei, ex cujus pecunia, & cujus nomine alter emit; non tamen usurae pretii (11).

(1) *L. Multum 6, L. penult. cod. si quis alteri, vel sibi* (4. 50.), *Fab. cod. eod. tit. lib.* 4. *tit.* 34. *defin.* 7. *num.* 4, *& seqq. in corp.*

(2) *L. Si, ut proponis* 8. *cod. de rei vindicat.* (3. 32.), *L. Si tutor* 2. *ff. quand. ex facto tutor.* (26. 9.)

(3) *L. Si curator* 3. *cod. arbitr. tut.* (5. 50.)

(+4) *L. Si patruus* 4. *cod. commun. utr. jud.* (3. 38.), *D. Decis.* 29. *martii* 1768. *refer. D. Cavalli in caussa utrinque Rambaudi, & d. §. Accedamus nunc, & seq. num.* 74, *&* 75., *Decis.* 2. *julii* 1731. *refer. D. Nomis in caussa concurs. Bois, post num.* 20.

(5) *L.* 1. *in fin. cod. si quis alter., vel sibi.*

(6) *L. Videamus* 38. §. *penult. ff. de usur.* (22. 1.), *Fab. cod. Si quis alteri, vel sibi lib.* 4. *tit.* 34. *def.* 10. *num.* 4., *& seqq.*

(7) *L. Mora* 32. *ff. eod. tit. de usuris, Fab. d. definit.* 4. *num.* 7., *&* 8.

(8) *L. Cum propria* 5, *& seq. cod. si quis alteri, vel sibi, Fab. cod. eod. tit. lib.* 4. *tit.* 34. *d. definit.* 10. *in princip.*

(9) *L. Numquam nuda* 31. *ff. de acquir. rer. domin.* (41. 1.)

(10) *L. Qui proprio* 46. §. *Procurator* 4. *ff. de procurat.* (3. 3.), *Fab. cod. d. tit. defin.* 11.

(11) *Fab. ibid. defin.* 12.

DEFINITIO XVIII.

Vendi potest res aliena. Quo sensu haec venditio valeat?

Non tantum rei propriae, verum etiam alienae venditionem valere in jure Romano traditum est; non eo utique sensu, ut verus rei dominus invitus ea carere cogatur, cum illam ab emtore auferre possit (1); sed quatenus venditor, qui sciens alienam distraxit, eam redimere tenetur, vel praestare emtori id, quod interest (2): ignorans vero nihil praeter vacuam rei possessionem praestat; nec tenetur ad id, quod interest, nisi res evicta fuerit (3). Quamquam, si venditor rei dominium deinceps consequatur, emtoris facere debet, si modo venditio rata ab initio fuerit (4). Hinc jure definitum fuit, dominium rei non probari per emtionem, nisi simul constet, venditorem ejus dominum fuisse (✠5).

(1) *L. Rem alienam* 28. *ff. hoc tit.* (18. 1.)

(2) *L. Servus* 30. §. 1. *ff. de act. emt.* (19. 1.)

(3) *L.* 1. *ff. de rerum permutat.* (19. 4.)

(4) *L. Si quis alienam* 46. *ff. de act. emt.*, *L. Seja* 73. *ff. de evict.* (21. 2.), *Fab. eod. lib.* 4. *tit.* 33. *definit.* 10.

(✠5) *Decis.* 21. *maii* 1649. *refer. D. Piscina in caussa Equit. Cajri, & Pellegrinae*, §. *Ideo Senatus*.

DEFINITIO XIX.

Socius rem communem, fisco excepto, nonnisi pro parte sua vendere potest. An praelatio socio competat? Quid si res commode dividi nequeat? An ex justa ignorantia rei communis venditio in totum aliquando subsistat?

Rem communem quisque socius, nonnisi pro parte sua vendere potest (1): excipitur singulari jure fiscus; cui licet, quo facilius fiscalium rerum emtores inveniat, socii quoque partem vendere, parte utique pretii socio data (2). Si ergo socius socii partem vendiderit, hic partem suam vindicare potest, nisi jam usucapta sit (3): non tamen prohibetur vendere partem suam, nec socio jus ullum praelationis competit (✠4): nisi judicium communi dividundo jam institutum sit; quippequo casu socius, invito socio, rem communem nondum divisam extraneo, nec pro parte sua, vendere potest (5). Immo socius habens majorem partem rei communis, quae vel omnino dividi non potest, vel commodam divisionem non patitur, offerre potest reliquae partis justam aestimationem, atque socius minoris partis eam justo pretio vendere cogitur: justo, inquam pretio; alioquin socius minoris partis in emtione praeferendus esset (✠6). An, & quatenus valeat emtio communi consensu facta; & quid juris sit, si unus ex sociis ad-

versus emtionem restituatur, alibi expendimus (7).

(1) *L. 1, & 2. cod. de commun. rer. alien.* (4. 52.)

(2) *D. L. 2. cod. de commun. rer. alienat.*

(3) *D. L. 1. cod. de commun. rer. alienat.*

(✠4) *L. Falso 3., & seqq. cod. eod. tit., Decis. 13. februarii 1645. refer. D. Torrini in caussa Comit. Monasterolii contra Auditorem Quadrum, §. Perperam pariter.*

(5) *D. L. 3, & L. 1. cod. commun. divid.* (3. 37.)

(✠6) *Argum. L. Sancimus 34, §. Ne autem 4. cod. de donat.* (8. 54.), *Decis. 17. februarii 1690. refer. D. Richelmi in caus. Allodii, & Strabellae, per tot.*

(7) *V. Jurisprud. Tom. X. § 801. & seqq. pag. 191.*

DEFINITIO XX.

Immunes ex numero XII. liberorum an bona tributis supposita emere possint?

Quamquam olim ex legis municipalis sanctione (1) simulatae praesumebantur, adeoque nullae, nisi aliud probaretur, venditiones bonorum in registro descriptorum, quae publicis oneribus subjiciuntur, si factae fuissent ei, qui ob numerum duodecim liberorum immunis est a tributis (✠2): hodie tamen emere non prohibentur; sed tantum immunitatem habent pro bonis legitime, & sine dolo acquisitis ante nativitatem decimi filii, nisi bona quaedam postea consequantur jure successionis intestatae (3).

(1) *Edict. 25. aprilis 1643.*

(✠2) *Decis. 24. septembris 1649. refer. D. Vercelli in caussa Communitat. Cosliliolarum contra Capitaneum Hostineum, per tot., V. & Decis. 13. februarii 1648. refer. eod. D. Vercelli in caussa Tempia, & Nuritii, per tot.*

(3) *Reg. constit. lib. 6. tit. 5. §. 3.*

DEFINITIO XXI.

Vendita re duobus, praefertur posterior emtor primam venditionem ignorans, cui res tradita sit etiam ex sola clausula constituti, nisi agatur de re emphyteutica, vel feudali.

Cum emtio recenseatur inter contractus, qui solo consensu perficiuntur, nec verba, nec res, jure quidem Romano, desiderantur, sed sufficit emtoris, & venditoris consensus in rem, & pretium (1); neque traditio necessaria est, ut contracta dicatur emtio: quamquam sine traditione rei venditae dominium in emtorem non transfertur (2): quo fit, ut, re duobus vendita, praeferatur posterior, si huic tradita sit, etiam ex sola constituti clausula (✠3): nisi forte secundus emtor primam venditionem scivisset (✠4); vel nisi agatur de re emphyteutica, aut feudali; in hac quippe praefertur primo investitus (5): vel nisi primo emtori res vendita fuerit cum hypotheca, vel cum clausula constituti, quae impediunt, ne dominium transferatur (✠6). Cum autem emtoris voluntas ea sit, ut rei emtae dominus fiat, consequens est, venditori onus incumbere, ut rem tradat, atque em-

torem, quantum in se est, rei dominum efficiat.

(1) *Text. instit. de oblig. ex consensu* (3. 23.)

(2) *L. Traditionibus* 20. *cod. de pact.* (2. 3.)

(✠3) *L. Quoties* 15. *cod. de rei vindicat.* (3. 32.), *Decis.* 3. *aprilis* 1730. *refer. D. Demorra in caussa Cambiani contra Fusellum in princip., Decis.* 26. *februarii* 1655. *refer. D. Abecclesia in caussa Molinæ contra Paleratio, in princip., Decis.* 13. *februarii* 1675. *refer. D. Torrini in caussa Comit. Monasterolii contra Auditorem Quadrum, fere in princip.*

(✠4) *L. Et eleganter* 7. §. *Non solum* 3. *ff. de dolo malo* (4. 3.), *d. Decis. refer. D. Demorra, in fin., d. Decis. refer. D. Abecclesia, in princip.*

(5) *Thesaur. lib.* 4. *quæst.* 64. *num* 3. ✠.

(✠6) *D. Decis. refer. D. Torrini*, §. *Quibus tamen singulatim ponderatis.*

DEFINITIO XXII.

Quid si priori emtori pars incerta cum hypotheca, & clausula constituti vendita fuerit, & deinceps posteriori tradita?

Difficultas esse potest, utrum primus emtor, cui res cum hypotheca, & clausula constituti vendita fuit, non tamen vere tradita, præferatur posteriori, cui simul tradita est, si primus emtor incertam rei partem emerit. In hac autem quæstione placuit Senatui nostro distinctio, utrum venditio fiat per nomina *numeralia*, puta si vendantur centum jugera ex agro majoris quantitatis, quæ revera ignorantur, ubi sint, per latera, & cohærentias, an per nomina, ut ajunt, *quotitativa*: in prima specie propter rei incertitudinem possessio ex constituto non transfertur (✠1), utique vero in posteriore; quia tunc res certa dicitur ratione loci, & quotæ, quæ super singulis glebis verificati potest (✠2).

(✠1) *L. Possideri* 3. §. *Incertam* 2. *ff. de acquirend. possession.* (41. 2.), *Thesaur. quæst. forens. lib.* 3. *quæst.* 74. *num.* 1., *Decis.* 13. *februarii* 1675. *refer. D. Torrini in caussa Comit. Monasterolii contra Quadrum*, §. *Nec refragatur.*

(✠2) *Ita in d. Decis. refer. D. Torrini, & dicto* §. *Nec refragatur.*

TITULUS XXIII.

De periculo, & commodo rei venditæ.

DEFINITIO I.

Periculum omne rei emtæ post perfectam emtionem pure celebratam, licet res nondum tradita sit, ad emtorem pertinet. Quid si conditionalis venditio sit?

Cum emtio, & venditio ex solo consensu in rem, & pretium perficiatur (1), inde inferunt jureconsulti (2), & post eos Justinianus (3), periculum omne ad emtorem pertinere, licet res certa tradita non sit, nec pretium numeratum (✠4): quod quidem per omnia verum est, si

emtio venditio pure fuerit celebrata: si autem sub conditione, quæ deinceps exiftat, atque ea pendente res priftinum ftatum mutaverit, periculum emtoris eft, fi res deterior facta fit; venditoris, qui interim dominus eft, fi perierit (5). Ratio autem, cur emtor, licet rei dominus non fit, periculum tamen rei fubeat, hæc afferri folet, quod venditor fpeciei, feu certæ rei debitor fit, qui rei debitæ interitu liberari debet, nifi res facto, aut culpa ipfius interemta fit (6): præterquamquod emtori quoque confultum eft, dato ei commodo omni, quod rei poft emtionem confenfu perfectam superve nit (7). Nec nocet refponfum Africani, ajentis, *fi vendideris mihi fundum, ifque, priufquam vacuus traderetur, publicatus fuerit, tenearis ex emto*: quod hactenus verum erit, *ut pretium reftituas, non ut etiam id præftes, fi quid pluris mea interfit, eum vacuum mihi tradi* (8); cum enim Affricanus de fingulari cafu agat, quo fundus publicetur, fingenda eft fpecies, qua vel fundus ante venditionem fifco obnoxius effet; adeoque de periculo venditionem præcedente; vel, fi periculum poft emtionem fupervenerit, dicendum eft, culpæ venditoris adfcribi, qui proinde damnum ferre debet. Sane, publicato poft contractam emtionem fundo, vel veteranis militibus addicto a Principe, refpondit Paulus, venditorem ad integrum pretium agere poffe (9): maxime quia in hifce cafibus pretium minui folet propter futuri cafus periculum. Atque hæc obtinent in re certa: alia fervatur regula, fi res incerta, puta aliqui trabes ex pluribus proponantur venditi (10); etenim perfecta non videtur emtio venditio, antequam plene conftet de re vendita; non conftat autem, priufquam res in individuo fit demonftrata.

(1) *V. Tit. præced. defin. XXI.*

(2) *L. Neceffario 8. ff. hoc tit.* (18. 6.), *L. Quod fæpe 35. §. Si res vendita 4. ff. de contrahend. emt.* (18. 1.)

(3) §. *Cum autem 3. inftitut. de emtion., & vendition.* (3. 24.)

(4) *Decif. 21. augufti 1654. refer. D. Ciprandi in cauffa Moccha contra Galleanum, §. Denique, in fin. Decif., ubi de diminutione cenfus ex facto Principis, quam ad emtorem pertinere placuit.*

(5) *D. L. 8. ff. hoc tit., Fab. cod. de rer. permutat. lib. 4. tit. 4. def. 8. in princip.*

(6) *L. Si ex legati 23. ff. de verb. obligat.* (45. 1.), *L. ult. ff. de folut.* (46. 3.)

(7) *L. Id, quod poft 7. ff. hoc tit.*

(8) *L. Si fundus 33. ff. locati.* (19. 2.)

(9) *L. Lucius 11. ff. de evictionib.* (21. 2.)

(10) *L. Quod fi neque 14. §. 1. ff. hoc tit.*

DEFINITIO II.

Periculum rei venditæ ad quem fpectet, fi res ad guftum, menfuram, vel pondus emta fit?

Non pure, fed fub conditione aliquando contracta intelligitur emtio facta ad guftum, menfuram, & pondus; ita ut periculum emtorem non oneret, fed venditorem. Sed difcrimen eft inter guftum, & men-

ſuram , vel pondus : venditio ad guſtum facta , ſeu ſub conditione deguſtandi , nonniſi ſecuta deguſtatione perficitur , ſi emtor probet ; probatione autem facta , periculum *qualitatis* , puta acoris , & mucoris , ad emtorem pertinet (1) : ſed ſi vinum adhuc dimetiendum , oleum adhuc ponderandum interierit , puta effuſum ſit abſque culpa venditoris , vel furto ablatum , periculum quantitatis , ſeu corporis non ſtatim ſubit emtor . Sed diſtinguendum eſt , an vinum , vel oleum *averſione* , ut ajunt , ſeu abſque conditione deguſtandi , an ad *quantitatem* , ſeu ad menſuram , vel pondus emtum fuerit . Si vinum averſione emtum ſit , vel uno pretio vinum omne , quod in vaſe continetur , ſine ullo menſuræ reſpectu, periculum ejus in emtorem transfertur ſtatim , ac de re , & pretio convenit (2) : atque emtor tum qualitatis , tum quantitatis , ſeu corporis periculum ſubit (3) . Neque intereſt, an uno pretio vinum omne, quod in vaſe continetur, venierit , nulla facta mentione menſuræ ; an ſimul convenerit , ut vinum metiendum ſit , pretio in ſingulas menſuras conſtituto ; etenim menſura conditionem in hoc caſu non facit, ſed unice demonſtrat modum , ſeu quantitatem vini (4) ; quemadmodum contingit in emtione agrorum (5) . Sane venditor vini ita per averſionem venditi cuſtodiam præſtare debet ; ideſt mediam diligentiam ſecundum naturam contractus , qui ultro, citroque obligationem parit (6) : comparatio autem hujuſce venditoris cum commodatario (7) , ſtricte non eſt accipienda ; ſed comparate ad diligentiam, quam venditor ante venditionem adhibuiſſet ; maxime quia plures ſunt diligentiæ mediæ gradus (8) : nec jureconſulti ad ſtrictum verborum ſenſum in hac re ſemper reſpiciunt . Quo autem tempore venditor ab onere cuſtodiæ liberetur , intereſt , utrum tempus exportandi vini præſcriptum ſit, nec ne. In primo caſu , elapſo die , emtor vinum tollere debet , atque venditor deinceps ad mediam utique diligentiam teneri non videtur , ſed ad minimam , ſeu quam in rebus ſuis ſervandis adhibent minus diligentes patresfamilias; hujus enim diligentiæ omiſſio ad dolum accedit (9): ſibi imputet emtor, cur ſua die conditionem exportandi non impleverit (10). Quod ſi nullum avehendo vino tempus definitum ſit, quæſtionis definitio ex perſonarum conditione pendet : ſi venditor mercator ſit, vel alius dolia locaturus, modicum judicis arbitrio tempus emtori dandum eſt, intra quod vinum tollere debeat : alioquin tacite id actum videtur jureconſultis Gajo ; & Ulpiano inter contrahentes , ne antea vinum avehendum ſit , quam , inſtante vindemia , dolia ſunt venditori neceſſaria (11) : ſed regula hæc nec certa , nec generalis eſt ; judex potius, ſingulis rerum, & perſonarum adjunctis penſatis , ita ſtatuere debet , ut contrahentis utriuſque indemnitati , atque utilitati conſultum ſit. Plerumque venditores doliis, utique ante vindemiam non indigent , ſed pecunia laborant : ideo facilius cogendus eſt emtor, ut pretium vini ſolvat , quam ut dolia exhauriat . Quod ſi venditum ſit vinum ad quantitatem , ſeu ad menſuram (idem eſt de oleo ad pondus

distracto), nonnisi post mensurationem venditio perfecta intelligitur; interim suspensa, donec mensuratio sequatur: proinde periculum corporis interea ad venditorem spectat, nisi forte emtor sit in mora (✠11).

(1) *L. Si quis vina* 4. §. 1., *L. Si vina* 15. *ff. hoc tit. de peric. & commod. rei vendit.* (18. 6.)

(2) *L.* 1. §. 1. *ff. hoc tit.*

(3) *D. L.* 1. *in princip.*, *L. Sicut* 12. *cod. de act. emt.* (4. 49.)

(4) *Voet in pandect. hoc tit. lib.* 18. *tit.* 6. *num.* 4.

(5) *L. Qui fundum* 40. §. *Qui agrum* 2. *ff. de contr. empt.* (18. 1.) *L. Si servum* 4. §. 1. *ff. de action. emt.* (19. 1.)

(6) *L. Si, ut certo* 5. §. *Nunc videndum* 2. *ff. commodat.* (13. 6.), *L. Contractus* 23. *ff. de reg. jur.*

(7) *L. Hoc ita* 2. §. *ult.*, & *L. seqq. ff. hoc tit. de pericul. & commod. rei vendit.*

(8) *Brunneman. in ff. ad d. l.* 3. *ff. hoc tit.*

(9) *L. Si per emtorem* 5., *L. Illud* 17. *ff. hoc tit.*

(10) *L. Mora* 88. *ff. de verbor. obligat.* (45. 1.)

(11) *L. Hoc ita* 2., *L. Si quis vina* 4. §. *ult. ff. hoc tit.*

(✠11) *L.* 1. §. 1. *ff. hoc tit.*, *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 32. *defin.* 1. *in princip.*, *Decis.* 26. *septembr.* 1642. *refer. D. Blancardi in caussa Mollae contra Falcombellum*; *Decis.* 18. *septembr.* 1731. *refer. D. Bentio in caus. Procurat. General. contra alios num.* 6.

DEFINITIO III.

Alluvionis incrementa ad emtorem pertinent, postquam emtio celebrata fuit, licet res nondum tradita sit.

Cum rei commoda cum sequantur, qui commoda habet (1), quemadmodum emtor periculum rei emtae sustinet, ita & commodis fruitur (2), puta si fundus alluvione auctus sit post emtionem (✠3), rerum venditarum pretia creverint (4). Fructus quoque ad emtorem pertinent (5), etiamsi jam maturi fuerint tempore venditionis, dummodo adhuc pendentes sint (6); quia pars fundi judicantur (7).

(1) *L. Secundum naturam* 10. *ff. de reg. jur.*

(2) §. *Cum autem* 3. *instit. de emtion., & vendition.* (3. 24.), *L.* 1. *ff. hoc tit.* (18. 6.)

(✠3) *L. Id, quod* 7. *ff. hoc tit. Decis.* 30. *septembr.* 1735. *refer. D. Cassotti in caussa concurs. Comit. Bertoni de Balbis*, §. *Ab his tamen juris regulis*, *post num.* 84.

(4) *L. Sicut* 12. *cod. de cont. emt.* (4. 49.)

(5) *L. Fructus* 13. *cod. eod. tit.*

(6) *L. Julianus* 13, §. *Si fructibus* 10. *ff. eod. tit. de act. emt.* (19. 1.)

(7) *L. Fructus* 44. *ff. de rei vindicat.* (6. 1.)

TITULUS XXIV.

De actionibus emti, & venditi.

DEFINITIO I.

Vendita re aliena, emtor agere potest, ut pretium sibi restituatur. Cur venditio rei alienæ valeat? An sola traditione rei venditæ dominium transferatur?

Tradita emtori vacua rei possessione, emtor rei dominium consequitur, si venditor rei dominus fuerit; alioquin emtori de evictione obligatur (1), atque emtori pretium restituere debet, nisi emtor malit agere ad id, quod interest (✠2). Cui autem placuerit valere venditionem, licet venditor rei dominium non transferat, cum tamen emtor venditorem pretii, seu pecuniæ dominium efficere teneatur (3), putant interpretes ita constitutum esse propter necessitatem, & utilitatem hujusce contractus, quem potius adjuvari interest: non tamen sola traditione rei venditæ dominium in emtorem transfertur; sed insuper requirunt leges, ut pretium numeratum fuerit, vel aliter venditori satisfactum (4); aut sine ulla satisfactione venditor fidem de pretio habuerit (5); quod ex voluntate venditoris pendet; quippequi non censetur velle dominium rei transferre, nisi ipse pretium recipiat: proinde quasi sub conditione tradita res videtur; ut proinde emtor ejus dominus non fiat, nisi impleta per numerationem pretii conditione (6).

(1) *L. Ex emto* 11, §. *Et in primis* 2., *L. Servus* 30. §. 1. *ff. hoc tit.* (19. 1.)

(✠2) *Decis.* 5. *decembris* 1644. *ref. D. Appiano in caussa Bennæ contra Lesnam per tot., ubi de eo, qui vendiderat rem, quam prius suæ uxori donaverat; atque emtor pretium sibi restitui postulaverat.*

(3) *D. L.* 11. §. 2. *ff. hoc tit.*

(4) *D. L.* 11. §. 2. *ff. hoc tit.*

(5) *L. Quod vendidi* 19. *ff. de contrah. emt.* (18. 1.), §. *Venditæ* 41. *instit. de rer. divis.* (2. 1.)

(6) *L. Proinde* 8. *ff. de reb. credit.* (12. 1.)

DEFINITIO II.

Evictio præstatur inspecto tempore, quo res evincitur; non rei valore, qui fuit tempore contractus, sive creverit valor, sive decreverit.

Gravis est difficultas, utrum id, quod interest, præstandum sit, inspecto tempore contractus, an inspecto tempore, quo res emtori aufertur; puta si fingamus fundum Titii venditum fuisse Cajo a Sempronio, qui fundus initio anni, quo venditus fuit, centum valebat, sub finem vero ejusdem anni, quo evincitur, mutato, idest aucto, vel imminuto intrinsece, vel extrinsece, puta ex caussa belli, pretio, quæstio est, utrum Sempronius centum dare teneatur Gajo, an sufficiat evictionis, seu ejus, quod interest nomine, quinquaginta præstari, & vicissim centum præstanda sint, vel sufficiat centum dari, si fundus, qui quinquaginta venditus fuit, evictionis tempore centum valeat. Quam-

quam vero non desunt, qui putant, augmentum utique emtoris esse, non decrementum; quippequi arbitrantur competere electionem emtori, utrum malit pretium solutum repetere, an fundi valorem inspecto tempore evictionis (1). Verum contraria sententia, quam olim amplexus est Senatus noster (+2), æquitati magis consentanea est, nec a Romano jure aliena; videlicet inspiciendum esse tempus, quo res evincitur, seu valorem, quem res tunc habet, ut id, quod interest, emtori præstetur; tum quia evictio non efficit, quominus emtor medio inter emtionem, & evictionem tempore non sit dominus, seu tamquam dominus non habeatur; qui proinde lucrum, & damnum sentire debet, ut tantum recipiat evictionis nomine, quantum retinendo fundum consequeretur, seu consequi pergeret. Atque hinc, evicta re ex emto, actionem utique emtori competere, non ad pretium dumtaxat recipiendum, sed etiam ad id, quod interest, scribit Paulus, sed simul subjicit: *ergo & si minor esse cœpit, damnum emtoris erit* (3). Sane, cum jus ipsum naturale suadeat, ut rei incommoda eum sequantur, qui commoda illius habet (4), sicuti augmentum habet emtor, ita & decrementum ferre debet. Huic quidem sententiæ contrarius videtur idem Paulus ajens, bonitatis æstimationem faciendam esse, cum pars evincitur, quæ fuisset venditionis tempore, non cum evinceretur (5): sed, prætermissis diversis interpretationibus, quæ afferuntur, ut Paulus sibimetipsi consentiat, dicendum est, hic agere de simplæ, vel duplæ stipulatione ab initio promissæ, in qua æstimanda ex contrahentium mente tempus contractus inspicitur. Quod si interpretatio hæc alicui plene non arrideat, non inde tamen respuere debet sententiam nostram, quæ & alio ejusdem Pauli responso nititur (6): &, quod præcipuum est, firmatur naturali æquitate, quam prætermittere nec ipsis jureconsultis licere, nemo est, qui in dubium revocet.

(1) *L. Bonitatis 13. ff. de evictionibus (21. 2.)*

(+2) *V. Decis. 23. junii 1683. refer. D. Torrini in caussa Marchionis Broxii contra Violettam, §. Inspectio non infrequens, & seqq.*

(3) *L. Evicta re 70. ff. de evictionib.*

(4) *L. Secundum naturam 10. ff. de reg. jur.*

(5) *D. L. 13. ff. de evictionib.*

(6) *Nimirum d. L. 70. ff. de evictionib.*

DEFINITIO III.

Venditor prædia a servitutibus libera non tenetur præstare, nisi ita convenerit. Quid si eas dolo celaverit, nec emtori notæ sint? Quid de servitutibus activis, quibus indiget fundus, vel ei jam quæsitis?

Venditor, sive urbana, sive rustica prædia distraxerit, non tenetur ea præstare libera ab onere servitutis; cum vix ullum prædium sit a servitutibus immune: adeoque emtor sibi imputare debet, cur curiosius non inquisierit (1): sane si venditor dolose celaverit servitutes a fundo debitas, ex emto tenetur, nisi emtor

eas perspectas haberet: *non videtur*, scite ait Ulpianus, *esse celatus, qui scit: neque certiorari debuit, qui non ignoravit* (2). Hinc, vendita domo tamquam libera ab omni servitute, placuit, non censeri exceptas, quæ tempore venditionis patebant: atque ideo non teneri venditorem emtori præstare parietem proprium, qui suapte natura communis est (✠3); sane si venditus fuerit fundus *ut optimus, maximusque* a servitute omnino liber præstandus est, ut talis censeri possit (4). Activæ vero servitutes, ut ajunt, nullæ præstandæ sunt, si vendito prædio non debeantur, etiamsi venditus fuerit, tamquam optimus, maximusque, nisi venditor nominatim quasdam servitutes, puta itineris, viæ promiserit (5): nec interest, an fundus hisce servitutibus indigeat, nec ne: sumptibus suis eas comparare debet emtor, qui diligentius sibi non prospexit, antequam emeret. Plane servitutes fundo vendito jam acquisitæ una cum fundo, cui inhærent (6), in emtorem transeunt, nisi nominatim exceptæ fuerint: quare venditor, qui sciens reticuerit servitutes fundo debitas, atque ob id emtor ignorans non utendo easdem amiserit, ex emto tenetur (7).

(1) *L.* 1. §. 1. *ff. hoc tit. de actionib. emt.* (19. 1.).

(2) *D. L.* 1. §. 1. *ff. in fin.*

(✠3) *Sentent. Senat.* 26. *januarii* 1753. *refer. D. Sclarandi in caussa Forneri contra Congregat. Charitatis Cunei.*

(4) *L. Cum venderes* 59. *ff. de contr. emt.* (18. 1.)

(5) *L. Penult. vers. Si vero emtor. ff. de evictionib.* (21. 2.)

(6) *L. Quid aliud* 86. *ff. de verb. significat.*

(7) *L. In vendendo* 66. §. 1. *ff. de contrahend. emtion.* (18. 1.)

DEFINITIO IV.

Vendita una ex duabus domibus, in emtorem translata intelliguntur, quæ prius una alteri præstabat, licet hæc servitutis indolem habeant.

Si is, qui binas ædes habet, unam Titio vendat, alteram Sempronio, vel unam eidem Titio, altera sibi retenta, cum una alteri quædam præstaret, quæ sine servitute non competant, puta stillicidium exciperet, an jus hoc in emtorem transferatur, non omnes consentiunt. Negant aliqui, nisi nominatim servitus imposita sit, vel fundus venditus fuerit, uti nunc est (1); sed affirmantium sententiam olim amplexus est Senatus noster (✠2), ita suadente contrahentium voluntate.

(1) *Voet in pandect. hoc tit. lib.* 19. *tit.* 1. *num.* 6.

(✠2) *Thesaur. decis.* 216., *V. supra lib. II. tit. XI. de servitutib. prædior. urbanorum definit. II., Decis.* 23. *junii* 1730. *refer. D. Bianchis in caussa Falcombelli contra Coranum*, §. *Quo vero ad alteram controversiam, & seq., num.* 14, *& seqq., ubi de protecto non coarctando, ex quo cellæ vinariæ damnum propter stillicidia imminebat.*

DEFINITIO V.

Domo vendita, simul vendita præsumuntur ejusdem accessiones, puta horti, stabula, cella vinaria, & parietis communis media pars.

Aedibus distractis simul tradi debent, tamquam ædium accessiones, horti, qui in continentibus ædificii sunt, domus caussa comparati, puta ut salubrior, vel amœnior sit domus (1): item stabula in continentibus ædificii posita; cum hæc pars urbani prædii censeantur, necnon cella vinaria (✠2), tum media pars parietis, si venditor duas habens domos contiguas, intermedio pariete distinctas, unam vendiderit (3).

(1) *L. Prædiis* 91. §. *penult. ff. de legat.* 3. (32. 1.)

(✠2) *L. Eo jure* 4. §. 1. *ff. in quib. causs. pign.* (20. 2.), *Decis.* 25. *januarii* 1757. *refer. D. Deaste in caussa de Piazza contra de Zoppis*, §. *At his majora, post num.* 11, *ubi de cella vinaria, quam Senatus, vendita domo, contineri censuit ex probabilioribus conjecturis, licet indicia etiam gravia essent contra.*

(3) *L. Si is, qui* 4. *ff. de servit. leg.* (33. 3.)

DEFINITIO VI.

Domo vendita censentur comprehensa omnia, quæ ædibus inserta, & inclusa sunt: nisi venditio facta sit præcise ad numerum, & mensuram; vel pretium conventum longe infra rei valorem sit.

Quamquam generalis regula passim statui solet, non tantum omnia, quæ ædibus inserta, & inclusa sunt, quæque propter ædes perpetui usus caussa habentur, partes ædium esse, & cum ædibus distractis transire in emtorem (1): licet ad tempus detracta fuerint, sed eo animo, ut denuo reponantur (2): non quæ temporarii usus caussa in domo sunt (3); sicuti nec quæ numquam ædificio juncta fuerunt, licet ad hunc finem parata fuerint (4); hæc tamen regula, cum præsumta contrahentium voluntate nitatur, toties deficit, quoties venditor contractum venditionis expressit per verba denotantia numerum, vel mensuram; quippequo casu non intelligitur in venditione comprehensum, quod numerum, vel mensuram excedit (✠5); ne actus agentium operentur ultra eorum intentionem (6), ut loquuntur pragmatici: nisi tamen demonstrative potius, quam taxative numerus adjectus sit, vel expressa mensura, nec immodicus sit excessus; etenim receptum est, in dubio, quid in venditione certæ rei, puta domus, comprehendatur, inspiciendum esse rei valorem, & pretii conventi quantitatem (✠7); ut æqualitas inter contrahentes servetur: quare, si domus

longe plus valeat, quam pretii nomine conventum sit, tota domus vendita non intelligitur (✠8).

(1) *L. Fundi* 17. §. *Labeo* 7. *ff. hoc tit.* (19. 1.): *de quibus in L. Julianus* 13. §. *ult.*, *L.* 14, & 15, *L. Fundi* 17. §. 7, 8, 9., *L. Si venditor* 38. §. *ult. ff. hoc tit.*

(2) *D. L.* 17. §. *pen.*, & *L. seq.* §. 1. *ff. hoc tit.*

(3) *D. L.* 17. §. 7. *ff. hoc tit.*

(4) *D. L.* 17. §. *pen.*, & *L. seq.* §. 1.

(✠5) *Decis.* 1. *januarii* 1671. *refer. D. De Mazzettis in caussa Comit. Goveani contra Druettum*, §. *Pro venditore vero.*

(6) *L. Non omnis* 19. *ff. de rebus credit.* (12. 1.)

(✠7) *D. Decis. refer. D. De Mazzetti*, §. *Accedit etiam.*

(✠8) *D. Decis. refer. D. De Mazzetti*, & *d.* §., & *seq.*, *qua idcirco definitum fuit, apothecam non censeri inclusam in venditione domus, cujus æstimatio cum apotheca longe excedebat pretium conventum.*

DEFINITIO VII.

Domo vendita, an apotheca, & hortus contineatur?

Hinc etiam, quod in jure Romano traditur, balneas domo legata contineri (1), ex quo inferri potest, apothecam tamquam accessionem venditæ domus emtori deberi, in eo tantum casu locum habet, quo alius non pateat aditus ad apothecam, quàm intrinsecus per locum emtum (✠2): atque idem dicendum est de horto posito prope domum venditam, vel legatam, ut sit emtoris, vel legatarii, si aditum dumtaxat habeat per eamdem domum (✠3): nisi aliunde constet de contrahentium voluntate.

(1) *L. Prædiis* 91. §. *Balneas* 4. *ff. de legat.* 3. (32. 1.)

(✠2) *D. L.* 91. §. 4. *in med.*, *D. Decis.* 1. *januarii* 1671. *refer. D. De Mazzetti in caussa Comitis Goveani contra Druettum*, §. *Neque obstant.*

(✠3) *D. L.* 91. §. *penult. ff. de legat.* 3., *D. Decis. refer. D. De Mazzettis*, & *d.* §.

DEFINITIO VIII.

Castro vendito quæ veniant?

Vendito castro, vel territorio, simul præstanda sunt emtori non tantum jurisdictio, sed etiam jura omnia, quæ castro cohærent, non cetera (✠1): potissimum si quamdam personæ qualitatem requirant, qua emtor destitutus sit (2).

(✠1) *Thesaur. lib.* 1. *quæst.* 84. *num.* 6, *Decis.* 12. *septembris* 1676. *refer. D. Rolando in caussa Comitis Osaschi, & Verasis, per tot.*

(2) *Argum. L. Si ita* 15. *ff. de instr., vel instrum. legat.* (33. 7.)

DEFINITIO IX.

Fines fundi venditi plerumque demonstrari debent, & instrumenta acquisitionis exhiberi, non tamen emtori tradi. Mensura, aut pondus rei venditæ cujus sumtibus fiant?

Cum emtio vendito sit contractus bonæ fidei, in quo æquitas potissimum inspicitur, recte scripsit Scævola, *debere venditorem, & instrumenta fundi, & fines ostendere* (1), nisi aliunde constet, puta ex testium depositione, vel per relationem ad aliud, puta ad priorem venditionem (✠2). Non tamen necesse est confinium agrorum dominos nominare (3); aut tradere debet venditor instrumenta ad probandam originem acquisitionis; sed hæc ostendi, seu exhiberi sufficit, ubi necessitas exegerit, itaut deinceps venditori restituantur, apud eum asservanda (4): nisi aliud ex æquitate statuendum videatur (✠5). Cujus autem sumtibus fieri debeat mensura, vel pondus, si res fungibiles ita venditæ fuerint, non una est omnium sententia: nisi tamen aliud contrahentibus placuerit, vel locorum consuetudine inductum sit; probabilius defenditur hos sumtus venditoris oneri esse (6), quia tum mensura, tum pondus pertinent ad implementum contractus, seu ad traditionem, quæ a venditore fieri debet (7).

(1) *L. Titius* 48. *in fin. ff. hoc tit.* (19. 1.)

(✠2) *Decis.* 19. *decembris* 1676. *refer. D. Rasini in caussa Comit. Malabaila a Canale contra Comit. de Amicis*, §. *Verum, quum de venditione*.

(3) *L. Cum servo* 63. §. 1. *ff. de contrahend. emtion.* (18. 1.)

(4) *D. L.* 48, *L. Creditor* 52. *ff. hoc tit. de actionib. emti*, *L. Instrumenta* 24. *cod. de fideicommiss.* (6. 42.)

(✠5) *Decis.* 29. *augusti* 1730. *refer. D. Demorra in caussa Crislini contra de Valettis, in fin.*

(6) *Voet in pandect. hoc tit. lib.* 19. *tit.* 1. *num.* 13.

(7) *Argum. L. Quod sæpe* 35. §. *In his* 3. *ff. de contrahend. emtion.* (18. 1.)

DEFINITIO X.

Pretium rei solvere debet emtor, si res tradita sit. Quid si dubitetur, an res quædam venditione comprehendantur?

Venditi actione petitur, ut emtor pretium solvat, utique si res omnes simul uno pretio venditæ traditæ fuerint: vel si de aliquibus disceptetur, an in venditione comprehendantur, emtor se traditurum, vel pretii partem restituturum caveat, si ita judicari contigerit (✠1): atque etiam petitur, ut emtor restituat sumtus post venditionem in rei utilitatem factos, puta in ædibus servandis, vel reficiendis (2); nec non in cibaria animalis venditi, si per emtorem steterit, quominus ei traderetur (3): compensato utique emolumento, quod ex usu animalis venditor perceperit: nec non cum augmento monetæ, nisi aliter conventum sit (4).

(✠1) *Decis.* 5. *decembris* 1644. *refer. D. Abecelesia in caussa utrinque Ferrerii*, §. *Sed cum ex actis, & seq.*

(2) *L. Julianus 13. §. Propterea 22. ff. hoc tit.* (19. 1.), *L. penult. cod. hoc tit.* (4. 49.)

(3) *L. Si venditor 38. §. 1. ff. hoc tit.*

(4) *V. Quæ de monetæ augm. diximus Jurisprud. Tom. IX. pag. 238, & seqq.*

DEFINITIO XI.

Usuræ pretii tarde soluti præstandæ sunt ab emtore moroso, quin necessaria sit interpellatio. Quid si quantitas incerta sit, vel venditor in mora aliquid faciendi?

Emtor, re utique tradita, non pretium dumtaxat, de quo convenit, sed etiam usuras pretii tarde soluti præstare cogitur; æquum sane non est, ut emtor re, & pretio fruatur, venditor vero neutrum habeat (✠1): atque hic mora ex re ipsa contrahitur, quin necessaria sit interpellatio judicialis, vel extrajudicialis; dummodo debitum certum sit; pro incerto sufficit offerre, quod deinceps deberi constiterit (2). Immo placet Fabro, usuras a judice appellationis adjudicari posse, licet prior judex de illis non pronunciaverit, si ab ejus sententia provocatum sit, etiam a solo emtore, sive solo judicis officio, seu ex sola æquitate debeantur (3). Quod si venditor sit in mora aliquid faciendi, puta satisdandi, emtor immunis ab usuris non est, nisi pretium deponat (4).

(✠1) *L. Julianus 13. §. Veniunt 20. ff. hoc tit.* (19. 1.), *L. Curabit 5. cod. hoc tit.* (4. 49.), *Thesaur. decis. 258. num. 1.* ✠, *Decis. 27. septembris 1664. refer. D. Leone in caussa Carreræ contra Communitatem Cinzani, & Particulares, §. Contrariam nihilominus, Decis. 10. februarii 1653. refer. D. Patarino in caussa Equit. Bergeriæ contra Opertum, in fine.*

(2) *Thesaur. decis. 258. in additionib.* ✠.

(3) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 33. defin. 4.*

(4) *Thesaur. lib. 1. quæst. 88. per tot., V. Osasc. decis. 24. per tot.*

DEFINITIO XII.

Venditori an competat vindicatio, vel hypotheca cum prælatione super re vendita, si emtor pretium non solvat? An res vendita a tertio possessore vindicari possit, non excusso emtore?

Quoties emtor integrum pretium non solvit, venditor autem rem nondum tradidit, venditor potest eam quasi pignus retinere (1): quod si res jam tradita sit, interest, utrum venditor fidem de pretio habuerit, nec ne. Si fides de pretio habita non sit, cum rei dominium in emtorem translatum non intelligatur, sponte sequitur, rem traditam posse vindicari (✠2): fide autem de pretio habita, venditor non potest rem traditam avocare, sed tantum agere ad pretium consequendum (✠3); nec prælationem habet, nisi speciatim de hypotheca, & prælatione convenerit (4), cum de re mobili agitur; quæ tamen prælatio etiam sine speciali conventione competit apud nos venditori rei immobilis (✠5). Plane, cum venditori com-

petit rei vindicatio, licere videtur rem a tertio possessore avocare, quin necessaria sit emtoris excussio (✠6).

(1) *L. Julianus* 13. *§. Offerri* 8. *ff. hoc tit. de actionib. emti* (19. 1.)

(2) *V. supra lib. II. tit. X, in quib. causs. pign. defin. IV.*

(✠3) *V. Decis.* 8. *februarii* 1673. *refer. D. Viliono in caussa Commoti contra Pellegrinum*, §. *Etsi res tradita*, *Decis.* 5. *septembris* 1641. *refer. D. Porta in caussa Lesnæ contra Pellegrinum, per tot.*, *Decis.* 16. *martii* 1641. *refer. D. Vercelli in caussa Coardi contra Camagiam, per tot.*, *L. Incivilem* 12. *cod. de rei vindication.* (3. 32.)

(4) *V. supra d. lib. III. titul. X. defin. V.*

(✠5) *Ibidem definit. VI.*, *V. Decis.* 13. *septembris* 1732. *refer. D. Cavalli in caussa concurs. Osaschi*, §. *Gradum, in fin.*

(✠6) *V. Decis.* 14. *aprilis* 1692. *refer. D. Torrini in caussa Comitissæ Osascha contra Beraudos.*

DEFINITIO XIII.

Evictionis imminentis titulo non potest emtor recusare solutionem pretii, sed venditor satisdare tenetur de evictione, etiamsi dives sit.

Non potest emtor recusare solutionem pretii ex eo solo, quod ipsi mota sit lis a venditoris creditore, actionem quasi servianam, seu hypothecariam exercente, si venditor rem defendere, & litem suscipere paratus sit (✠1), aut cautionem præstare (✠2). Nec interest, quod pro creditore jam lata sit sententia (3); quia ab hac provocari potest, atque emtori satis consultum est per satisdationem; adeoque non finit æquitas, ut rem, & simul pretium teneat.

(✠1) *Decis.* 12. *junii* 1647. *refer. D. Abeeclesia in caussa Benedicti contra Caudam, per tot., in qua, tametsi lata jam fuisset sententia contra emtorem, quia tamen bona emta nondum fuerant ablata, Senatus censuit, emtori non competere repetitionem pretii; sed sufficere, si venditor litem ipse susciperet, atque emtorem a molestia liberaret. Decis.* 19. *maii* 1643. *refer. D. Barberis in caussa Comitis Plosaschi contra D. breis, per tot., ubi satisdationem etiam ab emtore divite præstandam de evictione traditum est pro omni molestia; atque prius amovendum esse sequestrum, si quod sit, antequam emtor pretium solvere cogatur. L. Si plus* 74. §. *Mota* 2. *ff. de eviction.* (21. 2.)

(✠2) *L. Si post perfectam* 24. *cod. eod. tit.* (8. 45.), *Decis.* 1. *junii* 1668. *refer. D. Ocelli in caussa Capellini contra Romagnanum, fere in medio.*

(3) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 35. *defin.* 2.

DEFINITIO XIV.

Actor prius implere debet ex parte sua, quam reum cogere possit ad implementum: nisi aliud suadeant rerum adjuncta.

Cum inter emtorem, & venditorem disceptatur, nec alteruter prius contractum implere vult, idest venditor recusat rem tradere, nisi prius soluto sibi pretio; emtor autem prius

rem sibi tradendam esse contendit, regulariter placet, eum, qui agit, sive emtor sit, sive venditor, prius ex parte sua contractum implere debere (✠1); alioquin conventus se defendere potest, exceptione non impleti contractus ex parte actoris (2). Nec tantum implere, sed etiam implementum probare tenetur agens; tum quia fundamentum actionis est (3), & res facti, quæ non præsumitur (4); tum quia reus excipiendo simplicem allegat facti negationem, cujus nulla probatio est (5). Aliquando tamen reus prius implere jubetur, si ita suadeant rerum adjuncta (6): vel judex decernit, ut simul uterque ex parte sua impleat (✠7).

(✠1) *Decis. 21. junii 1679. refer. D. Torrini in caussa Biga contra Comit. Gais*, §. *Sane conditio*, *Decis. 29. januarii 1647. refer. D. Abecclesia in caussa Pastoris, Grondanæ, Barili, & Bursierii, in princip.*

(2) *L. Julianus* 13. §. *Offerri* 8., *L. Qui pendentem* 25. *ff. hoc tit.* (19. 1.)

(3) *L. Ei incumbit* 2. *ff. de probat.* (22. 3.)

(4) *L. Ab ea parte* 5. *ff. eod. tit.*

(5) *L. Actor* 23. *cod. eod. tit.* (4. 19.)

(6) *Abecclesia observat.* 25. *num.* 14. ✠.

(✠7) *Abecclesia d. num.* 14. ✠, *d. Decis. refer. D. Torrini, & d.* §. *Sane conditio*.

DEFINITIO XV.

Emtor morosus usuras quidem pretii solvit, non omne, quod venditor, mora non facta, consecutus fuisset, si extra rem sit.

Usuræ quidem pretii suo tempore non soluti adjudicandas esse placet (definit. XI.), prout visum est Romanis prudentibus; non tamen omne, quod venditor, mora non facta, consequi potuisset: veluti si negotiator fuerit, atque ex mercibus plus, quam ex usuris pretii consequi potuisset (1): quemadmodum nec emtoris favore lucri ex negotiatione quærendi ratio habetur, licet venditor moram fecerit in re tradenda, quia lucrum hoc extra rem ipsam est (2), nisi agatur de pecunia trajectitia, quæ negotiationis caussa certo loco numeranda sit (3). An vero emtor, qui moram pretii solvendi facit, teneatur ad id, quod interest, si id circa rem ipsam sit, sive intrinsecum: puta si venditor, qui, pecunia suo tempore soluta, triticum ad familiæ sustentationem emisset viliore pretio, deinceps cariore debuerit pretio comparare, aliqui negant (4); quia venditori eo plane consilio usuræ adjudicantur, ne amplius petat ratione damni emergentis, & lucri cessantis. Affirmant alii, quorum sententiam olim amplexus est Senatus noster (✠5), quia lucri cessantis, & damni emergentis caussa naturali æquitate nititur. Quamquam prior sententia praxi magis accommodata videri potest, ut lites vitentur, quas tolli publice expedit (6); posterior tamen naturali

naturali æquitati magis consentanea est, & proinde in praxi tenenda.

(1) *L. ult. ff. de peric., & commod. rei vendit.* (18. 6.)

(2) *L. Si sterilis* 21, §. *Cum per venditorem* 3. *ff. hoc tit.* (19. 1.)

(3) *L. Arbitraria* 2. §. *ult. ff. de eo, quod certo loco* (13. 5.)

(4) *Bruneman. in pandect. ad d. l. ult. ff. de peric., & commod. rei vendit.*

(✠5) *Argum. d. l.* 21. §. 3. *ff. hoc tit. V. Decis.* 27. *martii* 1648. *refer. D. Barberis in caus. Pomei, & Stilliæ per tot.*

(6) *L. Item* 5. §. 1. *in fin. ff. de alienat. judic. mutand. caus. fact.* (4. 7.)

DEFINITIO XVI.

Venditio non resolvitur, quamvis alter ex contrahentibus pactum adjectum non impleat, sed tantum agi potest ad implementum.

Quemadmodum venditori ob non solutum pretium rei, fide de pretio habita, traditæ, vindicatio denegatur (Defin. XII.), ita nec resolvitur venditio, licet alter contrahens pactum non impleat, sed tantum adversus eum agi potest ad implementum (✠1).

(✠1) *Decis.* 22. *augusti* 1721. *ref. D. Beraudo in caussa Qualia contra Cerruti*, §. *Sed etiam concesso, argum. l. Incivile* 12. *eod. de rei vindicat.* (3. 32.)

TITULUS XXV.

De actione redhibitoria, & quanti minoris.

DEFINITIO I.

Venditor emtorem monere debet de rei venditæ morbis, & vitiis. Quid si lapides partem fundi venditi occupent? Actio redhibitoria, vel æstimatoria quibus casibus emtori competat?

Quamquam emti actione propter vitia, vel morbos rerum venditarum agi potest (1), consultius tamen visum fuit ædilibus, specialia quædam edicta proponere de vitiis, aut morbis rerum venalium, ne emtores facile in damno hæreant (2): quare cautum fuit, ut venditores emtorem monere teneantur de latente rei morbo, aut vitio; futurum alioquin, ut redhibitoria actione teneantur, seu ad rem, restituto pretio, recipiendam, vel æstimatoria ad pretii diminutionem (3). Monendus est emtor de vitio latente; sed si vitium patens sit, emtor sibi imputare debet, cur diligentius rei suæ non prospexerit (4): puta si venditum animal cæcum sit, aut cicatricem evidentem, & periculosam habeat in capite, vel in alia corporis parte; ut enim ratiocinatur Jureconsultus, potius convenisse videtur emtorem inter, & venditorem, ne hujus morbi ratio habeatur (5): quamquam æquitas aliquando postulare potest, ut decepto etiam imperitia sua emtori succurratur, maxime

si pretium rei immodicum sit, vitii habita ratione. Monere autem judicatur venditor, qui palam recte pronunciat, ita ut emtor de morbo certior fiat (6): sed monere non videtur, qui obscure loquitur, vel insidiose dissimulat (7). Potiori ratione cavendum est venditori, ne affirmet, rei venditæ quasdam inesse qualitates, quas vere non habet, vel abesse, quæ tamen sunt; alioquin redhibitoria, vel quanti minoris actione conveniri potest; puta si falso asseruerit servum artificem esse, sagacem, laboriosum; aut per mendacium negaverit fugitivum, erronem, aleatorem esse (8). Quod tamen dictum, vel promissum fuit, amare exigendum non est, sed cum temperamento accipiendum (9): quæ autem commendandæ tantum rei caussa dicuntur, non præstat venditor (10); nisi dolus appareat (11). Morbus proprie a vitio differt: morbi nomine intelligit Modestinus temporalem corporis imbecillitatem, seu temporale impedimentum, quo fit, ne res eum usum præstare possit, quem alioquin natura sua præstaret: vitium vero ait esse perpetuum corporis impedimentum (12). Sed aptius tradit Ulpianus, morbum proprie esse habitum corporis supervenientem, ut plurimum temporalem, quo rei usus deterior fit; vitium vero impedimentum naturæ: puta servus febri laborans morbosus est; balbus vero vitiosus (13), non secus ac gibberosus, vel curvus (14); ædiles morbum, & vitium conjunxerunt, ne qua superfit dubitatio (15). Porro non animalia tantum, sed fundi quoque morbis, vel vitiis aliquando laborant, de quibus emtores monendi sunt (16); quare si fundus pestilens, (idest in quo pestiferæ, seu lethiferæ herbæ nascuntur), venditus sit emtori ignoranti, redhibitoriæ actioni locum esse, respondit Ulpianus (17), atque rescripserunt Imperatores (18) Idem dicendum esset, si lapides magnam fundi partem occuparent, & fundum in ea parte inutilem redderent (*19). Si ergo res vendita morbosa, vel vitiosa sit, prodita est favore emtoris duplex actio, nimirum redhibitoria, & æstimatoria, seu quanti minoris. Redhibitoria inde dicta, quod res venditori redhibeatur, seu reddatur (20), est actio personalis (11) competens emtori, advarsus venditorem, ejusque heredem (22), ut rem vitiosam, vel morbosam, restituto pretio, recipiat (23), utique si defectus talis sit, quo cognito, quis emturus non fuisset. Non pretium dumtaxat, ejusque usuras restituit venditor redhibitoria actione conventus, sed etiam impensas ab emtore factas in rei conservationem (24), vel ex voluntate venditoris, licet necessariæ non fuissent (25): sed vicissim emtor, si rem medio tempore pignori dederit, pignus luere tenetur, atque rem liberam restituere (26): nec non damnum reficere, quod ex culpa sua res passa sit (27): futuri autem temporis nomine emtor cavet, puta si servus in fuga sit, se eum persecuturum, & venditori, si in potestatem sua n redactus sit, restituturum (28). Æstimatoria actio, seu quanti minoris emtori competit adversus venditorem ob defectum, quo cognito emtor utique emturus fuisset, sed non tanti: adeoque petit, ut tantundem restituatur ex pretio, quanti minoris res valet (29): quare rei æstimatio a peritis facienda est, ut sciatur, quanta pretii diminutio fieri

debeat propter morbum emtori ante celebratam venditionem minime perspectum.

(1) *L. Sciendum* 19 §. *Dictum* 2 *ff. hoc tit. de ædil. edict.* (21. 1), *L. Ex emto* 11 §. *Redhibitionem* 3 *ff. de action. emt.* (19. 1.)

(2) *L.* 1 §. *Caussa* 2 *ff. hoc tit. de ædil. edict.*

(3) *D. l.* 1 §. 1 *& passim ff. hoc t.*

(4) *D. l.* 1 §. *Si intelligatur* 6 *ff. hoc tit. de ædil. edict.*

(5) *L. Quæritur* 14 §. *ult. ff. h. t.*

(6) *L.* 1 §. 1 *ff. hoc tit.*

(7) *L. Ea, quæ* 43 §. *ult. ff. de contr. emt.* (18. 1).

(8) *L. Si quid* 18 *princ. &* §§. *seqq.*, *& l.* 19 *princ. &* §§. *seqq. ff. hoc tit. de ædil. edict.*

(9) *L. Si quid venditor* 18 *princip. &* §. *ult. ff. hoc tit. de ædil. edict.*

(10) *L. Sciendum* 19 *princip. &* §§. *seqq. ff. hoc tit.*

(11) *L. Quod venditor* 37 *ff. de dolo* (4. 3).

(12) *L. Inter* 101 §. *Verum* 2 *ff. de V. S.*

(13) *L.* 1 §. *Sed sciendum* 7. *ff. hoc tit. de ædil. edict.*

(14) *L. Vel protervi* 3 *ff. hoc tit.*

(15) *D. l.* 1 §. 7 *in fin. ff. hoc tit. de ædil. edict.*

(16) *L.* 1 *in princip. ff. hoc tit.*

(17) *L. Etiam in fundo* 59 *ff. hoc tit.*

(18) *L. penult. cod. hoc tit.* (4. 58).

(✠19) *Decis.* 18 *maji* 1656 *refer. D. Beltino in caus. Gabutæ contr. Bodiolos* §. *Exceptionibus vero emtoris.*

(20) *L. Redhibere* 21 *ff. hoc tit de ædil. edict.* (21. 1).

(21) *L. Bovem* 43 §. *penult. ff. hoc tit.*

(22) *L. Cum autem* 23 §. *Hæ actiones* 5 *ff. hoc tit.*

(23) *L. Ædiles* 38 §. *Non tantum* 10 *ff. hoc tit. de ædil. edict.*

(24) *L. Item si servi* 30 §. 1 *ff. hoc tit.*

(25) *L. Debet autem* 27 *ff. hoc t.*

(26) *D. l. Bovem* 43 §. *Pignus* 8 *ff. hoc tit.*

(27) *L. Cum autem* 23 *ff. hoc tit.*

(28) *D. l. Redhibere* 21 §. *ult. & l. seq. ff. hoc tit.*

(29) *L. Quoties* 61 *ff. hoc tit. de ædil. edict.*

DEFINITIO II.

Servitutes, & tributa an inter fundi vitia computentur, de quibus emptor monendus est.

Servitutes quoque a fundo vendito debitæ inter fundi vitia computantur, quæ ideo si celatæ fuerint, actio quanti minoris emptori competit (✠1): aut retentio pretii pro parte, si nec dum solutum sit (2): celatæ autem servitutes non intelliguntur a venditore, qui emptorem non admonuerit, sed ab eo, qui fundum a servitutibus liberum vendiderit, vel callide dissimulaverit (3): atque idem de tributis, ac de servitutibus judicium ferendum est (✠4); exceptio tantum admitti debet in eo casu, quo fundus optimus, maximusque venditus fuerit (5); juris ita constituti ratio ex eo pendet, quod vix ullus fundus est, qui servitutes non debeat, aut tributa non præstet: adeoque curiosius inquirere emtor debet, ut sibi prospiciat (6).

(✠1) *L. Quoties* 61 *ff. de actionibus emti.* (19. 1), *Decis.* 14. *decembr.* 1648 *ref. D. Barberis in caus. Vietti contr. Trimier.* §. *Sed in specie.*

(2) *L. In venditione* 41 *ff. de actionib. empt.*

(3) *L.* 1 §. 1, *l. Quaero* 39 *ff. eod. tit.*

(✠4) *L. Si sterilis* 21 §. 1; *l. An venditione* 41 *ff. eod. tit. Decis.* 11 *septembr.* 1676 *ref. D. Balegno in caus. Fabii contr. Comunit. Trusarelli, qua, cum Communitas Fabro vendidisset quaedam bona cum perpetua immunitate ab omnibus oneribus; atque Princeps immunitates omnes suppressisset, censuit Senatus, emptori competere redhibitoriam actionem, vel quanti minoris, prout ipse alterutra uti mallet.*

(5) *L. Cum venderes* 59 *ff. de contrah. empt.* (18. 1).

(6) *V. titul. praeced. de action. emt. definit. III.*

DEFINITIO III.

Actione redhibitoria, vel aestimatoria emptor pro arbitrio uti potest, cum vitium rei tale est, ut, eo cognito, non fuisset empturus.

In quaestione, utrum in emptoris arbitrio positum sit, redhibitoria agere, vel aestimatoria, an contra venditor possit, prout maluerit, vel pretium restituere, & a tota venditione discedere; vel, firma manente venditione, pretii partem reddere, non una est omnium sententia. Sunt, qui venditori favent. Alii rem hanc a prudentis judicis arbitrio pendere sentiunt: alii demum, quorum sententia olim placuisse videtur Senatui Pedemontano, rem hanc emptoris arbitrio permittunt (✠1); ea utique lege, ne ab electione semel peracta recedere liceat, sive transire ad aestimatoriam, postquam redhibitoria egerit, aut viceversa (2).

(✠1) *Decis.* 11 *septemb.* 1676 *ref. D. Balegno in caus. Fabri contr. Communit. Trusarelli per tot. in qua agebatur de fundo vendito a Communitate cum perpetua immunitate ab omnibus oneribus; quae immunitas deinceps edicto Principis revocata fuit; atque emtor elegerat actionem quanti minoris: quod autem de electione traditur, relatoris fortasse sententia est.*

(2) *Perez. in eod. hoc tit. de aedilit. actionib. lib.* 4 *tit.* 58 *num.* 6.

DEFINITIO IV.

Actio redhibitoria, vel quanti minoris non competit emtori, qui rei vitium perspectum habuerit, vel habere debuerit. Quid si venditor rei vitium ignoraverit? An protestatio venditorem vitia scientem excuset?

Cum actio redhibitoria eo fundamento nitatur, quod emptor, si vitium perspectum habuisset, non fuisset empturus: aestimatoria, quod pretio minori, vitio cognito, empturus fuisset (definit. praeced.), consequens est, neutram competere, si emtori vitium, aut morbus rei venditae cognitus fuerit (✠1): vel esse debuerit, puta si emptor artifex sit, atque secundum artis suae regulas scire facile potuerit vitium rei venditae (2). Sed in venditore nihil refert, an sciverit an ignoraverit vitia, propter quae redhibitoria, vel quanti minoris actione emtor uti vult: emtoris non interest, an ignorantia, an calliditate venditoris decipiatur (3): venditor tamen sciens insuper tenetur ad damni refectionem (4), ad quam non tenetur venditor ignorans (5), nisi artifex sit, cujus imperitia

culpæ adnumeratur (6). Neque excusatur venditor, cui vitium perspectum erat, licet contractus tempore protestatus fuerit, se rem vendere, qualis est, nec de vitiis ejus, aut morbis teneri velle (7): tum quia dolo malo facere judicatur, qui fallendi caussa obscure loquitur, vel insidiose dissimulat (8): tum quia generalis hæc elocutio ex communi sensu ad ea tantum pertinet, quæ ignorat venditor, non quæ perspecta habet (9).

(✠1) *L. Si tamen* 48 §. *Ei, qui* 3, *& seq. ff. hoc tit. de ædil. edict.* (21. 1.), *Decis.* 14 *junii* 1749 *ref. D. Nomis in caus. Roberii, & de Guidis* §. *Quo vero ad servitutes.*

(2) *Argum. l. Imperitia* 132 *ff. de reg. jur.*

(3) *L.* 1 §. *Caussa* 2 *ff. hoc tit. de ædil. edict., Fab. cod. de action. emt. lib.* 4 *tit.* 33 *defin.* 1 *in princ.*

(4) *L.* 1 *cod. hoc t.* (4.58), *Fab. dicta defin.* 1 *in fin.*

(5) *L. Julianus* 13 *in princ. ff. de act. emt.* (19. 1.), *Fab. dict. defin.* 1 *in fin.*

(6) *D. l.* 132 *ff. de reg. jur.*

(7) *Fab. cod. lib.* 4 *tit.* 33 *dict. def.* 1 *num.* 4.

(8) *L. Ea, quæ* 43 §. *ult. ff. de contr. emt.* (18. 1).

(9) *L. Quaro* 39 *ff. de action. emt.* (19. 1).

TITULUS XXVI.

De evictionibus.

DEFINITIO I.

Evictio quid sit? Evictio an præstari debeat, si fundus venditus retractu legali, vel conventionali ab emtore auferatur?

Evictionis nomine nihil aliud significatur, quam rei ab alio non jure alienatæ recuperatio, seu vindicatio: *auctor* dicitur ille, qui rem alienavit; qui *laudari* dicitur, cum in judicio nominatur; evictionem præstare est pretium, seu compensationem rei evictæ restituere; atque vindicatio rei a domino facta proprie evictio dicitur. Vindicatio autem, seu repetitio rei suæ per alium temere alienatæ, ut de evictione actio nascatur, toties fieri intelligitur, quoties ab emtore res aufertur (1), vel impeditur, ne rem habere possit (2); vel cogitur ad præstandam litis æstimationem; rem amplius habere non censetur, cui pretium abest (3). Sed non videtur emtori evictus fundus, ut venditor eo nomine teneatur, cum retractu, lege municipali, consuetudine, vel statutis inducto favore agnatorum, ab emtore aufertur (4), quia ablatio hæc non provenit ex culpa, vel facto venditoris, qui rem plane suam distraxit, sed potius ex conditione emtoris sanguinis vinculo venditori neutiquam conjuncti, qui rem hanc perspectam habere potuit, & debuit (5): cuique pretium, quod solvit, restituitur; quamquam ad id, quod interest, agere non potest (6), nisi

evictio speciatim ei promissa sit (✠7); cum hanc sibi legem dicere venditor possit, ut in casum retractus legalis emtorem indemnem servet. Plane de retractu conventionali venditor emtori tenetur; si nempe venditor rem rursus distrahat tertio, quam prius sub pacto redimendi acquisierat; quia ex voluntate, seu pacto venditoris fundus a secundo emptore aufertur.

(1) *L. Evicta re 16 §. 1., l. Si mancipium 34 §. 1 ff. hoc tit. de evictionib.* (21. 2).

(2) *L. Sed hoc nomine 26, dict. l. 34 §. ult., & l. sequ., l. Minor 39 §. Pater 3, & sequ. ff. hoc tit.*

(3) *Dict. l. 16 §. 1, l. Si servus 21 §. Et ideo 2 ff. hoc tit. de evictionib.*

(4) *Voet in pandect. hoc tit. lib. 21 tit. 2 num. 2, V. Thesaur. lib. 2 quaest. 23 per tot.*

(5) *L. Regula est 9 ff. de jur. & fact. ignor.* (22. 6)

(6) *Thesaur. dict. lib. 2 quaest. 23 num. 13* ✠

(✠7) *Thesaur. ibid. num. 13* ✠, *Decis. 13 septembr. 1692 refer. D. Salmatoris in caus. Marchion. Follitii a S. Georgio contr. Comit. a S. Georgio, & Blancum in fin., qua traditum est, specialem omnino requiri promissionem de evictione, nec generalem sufficere.*

DEFINITIO II.

Evictio potissimum praestatur in venditione cujuscumque rei sive corporalis, sive etiam incorporalis, puta census.

Evictio, si speciali conventione promissa fuerit, in quocumque negotio, seu contractu praestanda est (1): nec legibus, nec bonis moribus adversatur hoc pactum, proinde servandum est (2). Quaedam tamen negotia sunt, in quibus evictio ex natura contractus praestari debet, & potissimum emtio, sive res corporalis evicta fuerit (✠3), sive incorporalis (✠4), aut servitus nominatim vendita (5).

(1) *L. Sciendum 52 ff. hoc t.* (21. 2) *l. 1, & 2 cod. hoc t.* (8. 45)

(2) *L. Juris Gentium 7 §. Ait praetor 7 ff. de pact.* (2. 14.)

(✠3) *L. 1. ff. hoc tit., Decis. 29 april. 1673 refer. D. Gabuti in caus. Stephani de Ferraris contr. Josephum de Occellis in princip.*

(✠4) *L. Si plus 74 §. ult. ff. hoc tit., Decis. 19 april. 1719 refer. D. Beraudo in caus. Vassalli Ferraris contr. Civit. Montis Regalis, artic. 3 §. An vero essemus in casu, & sequ., num. 144, ubi de creditis in dotem datis, quae exigi non poterant. Sentent. Senat. 13 decemb. 1734 refer. D. Cassotti in caus. Monial. SS. Annunciat. Vercellarum contr. Bugatum, ubi de censu agebatur dato in dotem moniali, & evicto.*

(5) *L. Fundum 46 §. 1 ff. hoc tit.*

DEFINITIO III.

Creditores, quibus instantibus venditio publice sub hasta fit, evictionem non praestant, nisi eam promiserint, aut rem quasi suam vendiderint: tenentur tamen cedere actiones suas emtori.

Cum venditio privatim facta fuit, res extra dubitationem posita est, nimirum evictio a venditore praestatur: quod si res publice sub hasta venditae proponantur, & deinceps

evictæ, emtor indemnis servandus est a venditore, sive sponte alienaverit, sive ut æs alienum dissolveret, non a creditoribus, quibus instantibus vendirio facta fuit (✠1): nisi forte creditor evictionem repromiserit, quo tamen casu regressum habet adversus debitorem, si huic utilis promissio fuerit; vel nisi rem debitoris tanquam suam vendiderit (✠2). Tenetur tamen creditor actiones suas tum in personam, tum in rem emtori cedere adversus debitorem (✠3).

(✠1) *L. 1 cod. creditor. evict. pign. &c.* (8. 46), *Fab. cod. eod. tit. lib. 8 tit. 32 defin. 1., Decis. 25. februar. 1755. refer. D. Deaste in caus. Marchion. Rotarii a Cortantia contr. Plumatium in fin., Decis. 25 februar. 1642 refer. D. Appiano in caus. Garini contr. Oliverium per tot.*

(✠2) *D. l. 1, & 2 cod. creditor. evict. pign., Decis. 30 Augusti 1695 refer. D. Fecia in caus. Marini contr. Comit. a sancto Martino, in princip.*

(✠3) *L. mulier 19 ff. qui potior. in pignor.* (20. 4), *l. In creditore 38 ff. hoc tit.* (21. 2), *Fab. cod. d. lib. 8 tit. 32 defin. 1 num. 2, d. Decis. ref. D. Appiano in princip.*

DEFINITIO IV.

Creditor pignus publice vendens debet se præstare antiquiorem creditorem. Quid si res ipsi sit contra tertium possessorem?

Creditor, qui pignus publice jure creditoris vendit, præstare se debet antiquiorem creditorem (✠1); licet enim vendat pignus tamquam creditor, tamen contrahit cum eo, qui contracturus non esset, si eum antiquiorem non æstimaret, sed, si creditor agat contra tertium possessorem ad possessionem avocandam (2), creditorem utique se demonstrare debet, non tamen antiquiorem, in hoc enim casu creditor non contrahit cum possessore, sed jus suum prosequitur: proinde nihil ultra desiderari potest, quam ut actiones suas possessori cedat (3).

(✠1) *L. 1 in fin. cod. creditor. evict. pign. non debere* (8. 46); *Fab. cod. tit. lib. 8 tit. 32 defin. 2. num. 3, Decis. 25 februar. 1652 refer. D. Appiano in caus. Garini contr. Oliverium in med., in qua subjicitur; nec creditorem antiquiorem se præstare debere, si ultro sibi a tertio possessore offeratur creditum, sed tantum ad cedenda jura, qualia habet.*

(2) *Ex l. ult. cod. de acquir. poss.* (7. 32)

(✠3) *L. In creditore 38. ff. hoc tit.* (21. 2), *Fab. d. defin. 2. num. 3, & seqq.*

DEFINITIO V.

Datio insolutum subest evictioni perinde ac venditio. Quid de permutatione? Quid si fundus caussa transactionis datus evincatur?

Cum parum inter se distent venditio, & datio in solutum, eodem in hoc argumento utraque jure regitur; proinde, si res data in solutum evicta fuerit, adversus dantem de evictione actio competit (✠1): sive pro debito pecuniario datio in solutum facta fuerit, quo casu vera venditio intervenit; sive pro re corporali, vel incorporali, quo casu potius permutatio contracta videtur (2); cum etiam in permutatione evictio præstetur (3); nisi malit is, cui

res evicta fuit, rem, quam dedit, repetere, prout potest (✠4); saltem si is, qui rem in solutum accepit, jura sua sibi reservaverit, cum datio secuta est, prout fieri solet (✠5) casu excepto, quo ex caussa transactionis res in solutum data proponatur (6); Si enim fundus Titio transactionis nomine datus evincatur, Titius ad id quidem, quod interest, agere potest, evictionis nomine, non tamen repetere, quod dedit (7); ne lites novæ fiant, quas tolli publice interest (8).

(✠1) *L. Si prædium* 4 *cod. hoc tit.* (8. 45), *Fab. cod. de solut. lib.* 8. *tit.* 30 *defin.* 49 *in princip.*, *& cod. hoc tit. lib.* 8 *tit.* 31 *defin.* 20, *&* 28, *Decis.* 11 *septembr.* 1684 *refer. D. Torrini in caus. Cubiti contr. fratrem*; *Decis.* 23. *januar.* 1645. *refer. D. Ab Ecclesia in caus. Marchion. Planetiarum. Comit. Rasini, & communit. Castrinovi in princip.*

(2) *L.* 1 *ff. de rer. permutat.* (19. 5).

(3) *D. l.* 1 *§.* 1 *de rer. permutat.*

(✠4) *D. l.* 1 *§. ult.*, *l.* 1 *cod. eod. tit.* (4 64) *Fab. d. defin.* 49 *num.* 19, *& seqq.*, *Decis.* 21 *april.* 1648 *refer. D. Pattarino in caus. Longæ contr. prætendentes per tot.*, *Decis.* 23 *januar.* 1645 *refer. D. Ab Ecclesia in caus. Comit. Rasini, & Castrinovi.*

(✠5) *D. Decis.* 23 *januar.* 1645 *refer. D. Ab Ecclesia in princip.*

(6) *L. Si pro fundo* 33 *cod. de transact.* (2. 4) *Fab. d. defin.* 49 *num.* 27, *&* 28.

(7) *Dict. l.* 33. *cod. de transact.*, *Fab. cod. h. t. lib.* 8. *t.* 31 *defin.* 32.

(8) *L. Item* 4 *§.* 12, *in fin. ff. de alienat. judic. mutand. caus. fac.* (4. 7).

DEFINITIO VI.

Evictionem non præstat, qui ex caussa transactionis adversario dimittit rem, de qua controversia erat; nisi pretium rei fere receperit.

Quod si ex caussa transactionis data fuerit res illa, de qua disceptabatur, nulla competit accipienti actio, licet res evincatur (✠1); qui enim transactionis caussa rem adversario dimittit, non id agit, ut adversarius inde rei Dominus fiat, sed tantum renunciat juri, quod in ea re se habere contendit, qualecumque illud sit. Exceptio utique locum haberet, si quis jus sibi in ea re competens dimitteret, accepta tanta pecuniæ quantitate, quæ vero rei valori fere respondeat; sive is possideat, sive non (2); in hoc enim casu venditio potius esset transactionis nomine vallata: proinde evictio præstanda esset (defin. 11) plus valet, quod agitur, quam quod simulate concipitur (3).

(✠1) *L. Si pro fundo* 33 *in fin. cod. de transactionib.* (2. 4), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8 *tit.* 31 *defin.* 32, *Decis.* 25 *august.* 1676 *refer. D. Balegno in caus. Communit. Buzani contr. Comit. Cartosium §. Non secundum.*

(2) *Voet. in pandect. hoc tit. lib.* 21 *tit.* 2 *num.* 10 *in fin.*

(3) *L.* 1 *& pas. cod. plus valer.*, *quod agit.* (4. 22).

DEFINITIO VII.

Evictio etiam præstatur in divisione, in qua tamen non attenditur modica læsio.

Cum divisio prædiorum emtionis vicem teneat (1), consequens est, evictionem generatim in ea præstandam esse (defin. II), sive judicis auctoritate, sive coheredum, aut sociorum voluntate peracta divisio fuerit. Quamquam interest, si fundus uni socio adjudicatus evictus fuerit, an socius, cui fundus ablatus est, sciverit, eum alienum esse, vel alteri obligatum, an ignoraverit. Cum sciens alienum fundum accepit, rursus interest, an sibi caveri de evictione curaverit, nec ne. Cohæres sciens rei sibi adjudicatæ vinculum, nec sibi caveri postulans, evicta re, actionem non habet ad id quod interest (2); quippequi sibi imputare debet, cur diligentius indemnitati suæ non prospexerit: rei tamen æstimationem a coheredibus jure desiderare videtur (3); nec enim cohere des cum ejus jactura locupletiores fieri sinit æquitas (4). Quod si coheres, vel quivis alius socius rem alienam sciverit, sed sibi de evictione caveri curaverit, prout arbitro familiæ herciscundæ convenit (5), ex stipulatione agere potest ad id, quod interest (+6): actione vero præscriptis verbis, si rei vinculum ignoraverit, nisi forte inter coheredes convenerit, ut incertum evictionis alter susciapiat (7).

(1) *L.* 1 *cod. commun. utriusque judic.* (3. 8).

(2) *L. Si fratres* 7 *cod. eod. tit.*

(3) *Voet in pandect. hoc tit. lib.* 21. *tit.* 2 *num.* 8.

(4) *L. Nam hoc natura* 14 *ff. de condiction. indebit.* (12. 6).

(5) *L. Heredes* 25 §. *penult. ff. famil. ercifcund.* (10. 2).

(+6) *D. l.* 7 *cod. commun. utriusq. judic.*, *Decis.* 16 *septemb.* 1644 *refer. D. Filippa in caus. Capellæ, Galli, & Lignani per tot. qua simul traditum est, divisionem non nisi ex magna læsione impugnari posse.*

(7) *L. Si familia* 14 *cod. famil. ercisc.* (3. 37).

DEFINITIO VIII.

Evictionis nomine agi potest adversus patrem, aliumve dotare coactum, si res in dotem tradita auferatur. Quid de extraneo, vel muliere ipsa?

Cum quæritur de jure evictionis in dote, distinguendum est, utrum dos data fuerit a patre, aliove dotare coacto, an ab extraneo, qui dotem nupturæ puellæ, nullo jure cogente, constituerit. Si pater rem dotis nomine dederit, eaque evincatur, adversus patrem actio de evictione competit (+1); cum paternum officium sit, dotem filiabus dare (2): quo officio functus videri nequit, si res dotis nomine tradita auferatur. Idem obtinet in fratre, qui dotem sorori ex bonis paternis dederit (3). Quod si de extraneo, vel muliere ipsa agatur, res est distinctionibus, definienda (4).

(+1) *Argum. L. Cum post divortium* 69 §. *Gener* 4 *ff. de jur. dot.* (23. 3), *Decis.* 19 *april* 1719 *refer. D. Beraudo in causa Vassalli Ferrerii contr. civit. Montis Regalis artic.* 3 §. *An vero essemus, num.* 144, *& seqq.*, *d. Sentent. Senat. refer. D. Cassotti supra definit. II alleg.* 4.

(2) *L. ult. cod. de dot. promission.* (5. 12).

(3) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8 *tit.* 31 *defin.* 20.

(4) *V. Jurisprud. tom. X* §. 996, *&* 997 *pag.* 238.

DEFINITIO IX.

Evictio regulariter non praestatur in donationibus simplicibus. Quid de remuneratoriis, vel sub modo?

Non idem ac in dote jus obtinet in donationibus simplicibus, seu quae ex mera liberalitate fiunt; cum enim non deceat, donantem ex sua liberalitate damnum sentire, evictionem non praestat (✠1), nisi eam sponte promiserit (✠2); vel nisi dolo malo rem alienam donaverit, in quam donatarius impensas fecerit, quas ab evincente recuperare non potuerit; has quippe repetere potest a donante, non ultra (3): atque idem dicendum est de remissione liberaliter facta debiti, quod quis sibi competere existimabat (4). Sed, si donatio remuneratoria sit, vel sub modo, evictionem praestandam esse, plerique sentiunt (5); quia mera liberalitas non est, saltem si servitia talia sint, ut pro illis competat actio adversus donantem (✠6): atque etiam evictio praestanda plerisque videtur; aliis tamen contra nitentibus (✠5), si donatio inceperit a promissione; saltem si res in genere promissa fuerit, puta equus, atque is, qui datus fuit, evincatur; non vero si certa res promissa, & deinceps tradita a donatario auferatur (✠8).

(✠1) *L. Ad res donatas* 62 *de aedil. edict.* (21. 1), *Decis.* 8 *januar.* 1726 *refer. D. Guillier in caus. Robbii, & de Advocatis* §. *Restat, ut quem proposuerunt.*

(✠2) *L. Quoniam* 2 *cod. hoc tit.* (8. 45) *Decis.* 20 *septemb.* 1731 *ref. D. Balduino in caus. Regii Patrimonii contr. Binelli, & de Bagnolis* §. *Non minus favorabiliter.*

(3) *L. Aristo* 18 *ff. de donat.* (39.5).

(4) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8 *tit.* 31 *defin.* 7.

(5) *Brunneman. ad d. l.* 2 *cod. hoc tit. num.* 10.

(✠6) *Dict. Decis.* 8 *januar.* 1726 *D. Guillier. in caus. Robbii, & de Advocatis, & dicto* §. *Restat &c.*

(✠7) *D. Decis. ref. D. Guillier, & d.* §.

(✠8) *V. Decis.* 29 *decemb.* 1755 *refer. D. Deaste in caus. Procotrophii Salutiarum, Collegii Societ. Jesu, & dictae Civit.* §. *Inter has dubitandi rationes, post num.* 131, *ubi Senatus censuit, non esse praestandam a civitate evictionem fundi Societati dato, eo fine, ut scholas haberet, postquam scholae principis voluntate desierant, non tamen aliud repetendum a dictis patribus.*

DEFINITIO X.

Evictio etiam non promissa emtori competit, tametsi pars tantum rei venditae evincatur. Quo apud Romanos differret actio de evictione ab actione ex emto?

Quia duplum plerumque apud Romanos olim stipulabantur emtores evictionis nomine: quo factum, ut, temporis progressu, duplae stipulatio licet verbis non expressa tacite subintelligeretur (1), idcirco Romanae leges aliquando denegant actionem ex emto (2), quia

per actionem hanc nonnisi simplum obtinetur, sed, cum hodiernis plerarumque genum moribus actio in duplum exoleverit, nihil interest, utra actio instituatur (✠3); actio igitur de evictione competit emtori, licet speciatim promissa non sit (✠4), sive tota res, sive illius pars evincatur (✠5), utique pro parte evicta, non pro tota re; nisi emtor probet se partem emturum non fuisse, dummodo pars hæc principalis sit, seu nomen totius retineat, puta quædam jugera fundi (6): quod si pars evicta nomen principalis non habeat, puta ex parte vendita evincantur tabulæ, vaccæ distractæ fœtus, actio hæc apud Romanos denegabatur (7), sed actio ex emto in simplum agere licet, prout in accessionibus evictis (8).

(1) *L. Quod si nolit 31 §. Quia assidua 20 ff. de ædil. edict.* (21. 1).

(2) *L. Evicta 16, l. Si in venditione 60 ff. hoc tit.* (21. 2).

(✠3) *Voet in Pandect. hoc tit. num. 28, Decis. 23 junii 1682 refer. D. Torrini in caus. Marchion. Broxii contr. Viollettam, ubi dicitur in praxi inanes esse quæstiones, an intret actio ex emto, an de evictione, quia omnes tendunt ad indemnitatem emtoris.*

(✠4) *D. l. 31 §. 20 ff. de ædil. edict.*

(✠5) *L. 1 ff. hoc tit., Fab. cod. hoc tit. lib. 4 tit. 33 defin. 14, Decis. 31 julii 1592 refer. D. Osasco in caus. Pineroliensi, per tot.*

(6) *L. Qui fundum 45, l. Ex mille 64 ff. hoc tit.*

(7) *L. Nave 36, l. Vaccæ 43 ff. hoc tit.*

(8) *L. Evicta 16 ff. hoc tit.*

DEFINITIO XI.

Evictio quo sensu præstetur propter servitutes emtori, cui tamquam liber venditus fuerit fundus.

Cum evictionis actio eo fine inducta sit, ut emtor indemnis servetur, consequens est, evictioni, seu potius actioni ex emto quanti minoris (1), locum fieri, si servitus realis, & activa, ut ajunt, quam venditor fundo vendito accessuram promiserat, evincatur, seu denegetur (2): quo fundamento succurrendum quoque est emtori, cui venditus fuerit fundus tamquam liber ab omni servitute, vel *uti optimus, maximusque* (3), si vicinus servitutem tamquam in eo fundo sibi debitam, & constitutam vindicet (✠4): nimirum emtor uti potest actione quanti minoris, ut pretium minuatur, non redhibitoria (5), ut pretium recipiat, & res sit inemta; nisi, hac cognita, minime emturus demonstretur (6).

(1) *L. Quoties de servitute 61 ff. de ædil. edict.* (21. 1).

(2) *L. penult. ff. hoc tit.* (21. 2).

(3) *Phrasis est a Romanis Jureconsultis usurpata.*

(✠4) *Decis. 23 junii 1648 ref. D. Barberis in causa Scotti contr. Brocardum in fin., V. Decis. 14 decemb. 1648 ref. eod. in caus. Vietti contr. Triverium.*

(5) *V. tit. præced. defin. II, & III, l. Quoties de servitute 61 ff. de ædil. edict.*

(6) *Tit. præced. dict. defin. III.*

DEFINITIO XII.

Evictioni, seu actioni ex emto locus non sit propter molestias a vicinis servitutem denegantibus, vel vindicantibus illatas. Quæ conditiones desiderentur, ut de evictione agi possit? Quid si evictio speciatim promissa fuerit?

Non tamen hisce actionibus, sive evictionis nomine, sive ex emto locus sit, statim ac emtor quasdam molestias patitur a vicinis servitutem fundo vendito denegantibus, vel sibi in eo vindicantibus: sed tunc tantum, cum jura hæc emtori per sententiam judicis denegata sunt; alioquin, si emtor metu molestiarum, & impensarum litis passus sit, quædam in præjudicium servitutis fundo emto debitis, vel libertatis fieri, a venditore repetere non potest; cum nihil vere evictum sit (✠1). Hinc tradunt pragmatici octo conditiones requiri, ut quis de evictione agere possit: 1. Lis denuncietur auctori. 2. Emtor viriliter defendat. 3. Sententia feratur. 4. Super rei proprietate. 5. A judice competente. 6. Non per imprudentiam. 7. Nec ab ea sit appellatum. 8. Ad executionem perducta sit, ita ut, si una ex his desit, evictio plerumque peti nequeat (✠2). Quamquam, evictione promissa speciatim, prout fieri solet, venditor lite mota, cogitur emtorem a molestia liberare, vel pretium restituere, si emtor pretium recipere paratus sit (✠3).

(✠1) *L. Si plus 74 §. pen. ff. hoc tit.* (21. 2), *l. Qui rem 3 cod. hoc t. Fab. cod. lib. 4 tit. 33 defin. 2, & 3, Decis. 18 junii 1648 ref. D. Barberis in cauf. Comitissa Rasina contr. Mellum §. Censuit Senatus.*

(✠2) *L. Habere licere 57 ff. hoc tit. de evictionib., Decis. 23 junii 1683 refer. D. Torrini in cauf. Marchion. Broxii contr. Violettam in princip.*

(✠3) *Decis. 27 april. 1646 refer. D. Barberis in cauf. Cinzanoti contr. Ponte per tot., in qua trimestre venditori indultum fuit ad auferendam molestiam.*

DEFINITIO XIII.

Evictionis nomine ob solas illatas molestias agi potest, si ita speciatim convenerit.

De evictione tamen agere potest emtor propter molestias illatas, si conventum fuerit, ut venditor, lite mota super re vendita, teneatur de evictione, vel ad restitutionem pretii, licet res nondum evicta sit (✠1). Sed si simpliciter convenerit, ut, lite mota super re vendita, emtor recuperet pretium, nec addita sint illa verba: *quamvis res nondum evicta sit, vel non expectato litis eventu*, censuit Senatus, nonnisi lata sententia, de evictione agi posse adversus venditorem, licet in instrumento adessent hæc verba, *si aliqua lis aliqualiter mota fuerit* (2): quia lis mota cum effectu non videtur, nisi lata pro evincente sententia.

(✠1) *Decis. 19 decemb. 1655 ref. D. Vercelli in cauf. de Cazzulis, & de Judicibus, in princ., l. Sive in libertatem 12 cod. hoc tit.* (8. 45), *Thesaur. decis. 85 num. 2.*

(2) *Thesaur. dicta decis. 85. num. 3.* ✠.

DEFINITIO XIV.

Evictionis nomine agi potest facta auctori denunciatione: nec emtor litem ipse suscipere tenetur. Denunciatio facienda est, licet caussa videatur notorie injusta.

Emtor, cui controversia fit de re emta, litem auctori, seu venditori tempestive tenetur denuntiare, ut ei assistat, & defensionem suscipiat (✠1): facta autem legitimo modo denunciatione, adversus eum, evictione secuta, emtor agere potest, quamvis emtor ipse rei defensionem neglexerit: sibi enim imputare debet venditor, cur litem non susceperit (✠2). Porro non remittitur denunciationis necessitas, licet caussa videatur notorie injusta, seu certo constare videatur de jure evincentis; an etiam caussa justa sit, an injusta, judicis est, auditis partibus, æstimare, non emtoris, qui plerumque auctoris defensiones ignorat (3): quamquam & hic emtori succurrendum est, si probet, evincentis jus omnino certum fuisse (✠4): nihil enim interest venditoris, quod vel tardius, quam oportuit, vel numquam facta sit denunciatio, quæ nullo unquam tempore profuisset (5).

(✠1) *L. Si fundo 53. §. 1., L. Si plus 74. §. pen. ff. hoc t. (21. 2.), Fab. cod. hoc tit. lib. 8. tit. 31. defin. 26., Decis. 17. septembris 1667. refer. D. Beraudo in caussa de Calcaneis contra soror. Altertus, & Bevilaquæ, per tot.*

(✠2) *Decis. 29. aprilis 1673. refer. D. Gabuti in caussa de Ferraris contra de Occellis, §. Et quamvis objiceretur, Decis. 17. februarii 1652 refer. D. Filippa in caussa Mussanti contra Gandulfum, §. Super his disputata, Decis. 3. decembris 1649. refer. D. Abecclesia in caussa Bindæ contra Ferrerium, & Mo, §. Senatus etiam rejecit.*

(3) *Argum. L. Prætor ait 20. §. 1. ff. de oper. nov. nunciat. (39. 1.)*

(✠4) *D. Decis. 29. aprilis 1673. refer. D. Gabuti, & d. §.*

(5) *Fab. cod. hoc tit. de evictionibus lib. 8. tit. 31. definit. 25. num. 12.*

DEFINITIO XV.

Si plures sint auctores, singulis denunciatio fieri debet, atque singuli in solidum evictionem præstant.

Denunciatio, si plures auctores sint, vel plures unius auctoris heredes, singulis fieri debet (1), quia singuli defendere tenentur, & in solidum evictionem præstant (✠2): si tamen unus ex his liti in solidum assistat, vel omnibus vincit, aut vincitur; atque condemnatio in partes hereditarias fit (3).

(1) *L. Si rem 62. §. 1. ff. hoc tit. (21. 2.), L. In executione 85. §. In solidum 5. ff. de verbor. obligat. (45. 1.)*

(✠2) *Decis. 10. novembris 1645. refer. D. Piscina in caussa Ronchi contra de Cuffis, per tot., Fab. cod. hoc tit. lib. 8. tit. 31. defin. 27., V. & defin. 2, 3, 5, & ult.*

(3) *D. L. 62. §. 1., d. L. 85. §. 5.*

DEFINITIO XVI.

Venditor repromittere tenetur de evictione, atque datis fidejussoribus, si in limine contractus immineat evictio.

Cum æqualitas emtorem inter, atque venditorem omnimoda servari debeat; ex quo venditor rei pretium tuto consequitur, emtorem quoque de rei proprietate tutum esse convenit (1). Quare Romanis legibus inductum est, ut venditor de evictione cavere teneatur, nuda quidem repromissione, non satisdatione, seu cautione præstitis fidejussoribus, nisi id nominatim actum sit (2); vel nisi in ipso contractus limine immineat evictio; quo casu emtor ad pretium solvendum non compellitur, nisi venditor datis fidejussoribus caveat (3); quamvis emtori ex pignoribus datis satis cautum videatur (4). prout superius diximus (5).

(1) *L. Cum te fundum 6. cod. de pact. inter emtor., & venditor.* (4. 54.)

(2) *L. Emtori 37, L. Si dictum 56. ff. hoc tit. de evictionib.* (21. 2.)

(3) *L. Si post perfectam 24. cod. hoc tit.* (8. 45.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 31. *definit.* 1.

(4) *Fab. cod. hoc tit. definit.* 11.

(5) *V. supra titul. præced. definit.* XIII.

DEFINITIO XVII.

Evictionis nomine quid præstet venditor emtori? An solutum pretium; an omne, quod interest? Quid de impensis litis?

Cum quæritur, quid obtineat emtor, vel alter quicumque emtoris in hac re jure utens, proposita evictionis actione, generalis in jure traditur regula, ob secutam evictionem adversus auctorem agi ad id, quod emtoris interest rem evictam fuisse (1), non solum pretium; quod prius emtor solvit (2): saltem si evictio expresse promissa fuerit; (alioquin solum pretium restituendum plures sentiunt (3)): adeoque lucrum, quod emtor amisit, & damnum, quod passus est (✠4). Porro sub eo, quod interest, etiam continentur impensæ in rei utilitatem ab emtore erogatæ (5), si ita convenerit (6), atque has ab evincente recuperare non potuerit (7); nec immodicæ sint, quas auctor ferre vix possit (8). Quod si evicta fuerit res in solutum data, creditoris favore revivifcunt priora jura, suspensa potius, quam extincta (✠9); etiam quoad jus hypothecæ contra tertium possessorem (✠10), ut supra diximus (definit. V.). Plane impensas quas emtor, ut adversus evincentem se tueretur, erogare coactus fuit ei restitui. debent a venditore, cui litis defendendæ onus subest (✠11).

(1) *L. Si controversia 9, L. Emti 21. in fin., L. Cum successores 23., L. Si tibi 25. cod. hoc tit.* (8. 45.)

(2) *D. L. 25. cod. hoc tit.*

(3) *Thesaur. lib. 3. quæstion. 3. num. 1.*

(✠4) *L. Si, cum quæstio* 17. *cod. hoc tit.*, *junct. L. unic. in fin. cod. de sentent., quæ &c.* (7. 47.), *Thesaur. ibid. num.* 3. ✠, *Decis.* 4. *septembris* 1682. *refer. D. Richelmi in caussa Perrotti contra Raspam Avogadro, in princip.*, *Decis.* 4. *februarii* 1733. *refer. D. Cassotti in caussa Ponte contra Valfredum, in princip.*, *Decis.* 13. *aprilis* 1672. *refer. D. Leone in caussa Gandulphi, & Mocchiæ*, *Decis.* 18. *decembris* 1673. *refer. D. Beraudo in caussa Parutiæ contra Lobettum, per tot.*

(5) *D. L. Si controversia* 9. *cod. hoc tit.*

(6) *L. penult. cod. de pactis inter emtor., & venditor.* (4. 54.)

(7) *L. Super emti* 16. *cod. hoc tit.*

(8 *L. Titius* 43., *& duab. seqq. ff. de actionib. emti.* (19. 1.)

(✠8) *L. Rescriptum* 12. §. 1. *in fin. ff. de distract. pign.* (20. 5.), *Thesaur. quæst. forens. lib.* 2. *quæst.* 88. *num.* 2. ✠, *Decis. Senat. Casal. refer. D. Rolando in caussa Monajordæ contra Communitat. Moncalvi*, §. *Tandem non afficit, num.* 14, *& seqq.*

(✠10) *Decis.* 20. *augusti* 1648. *refer. D. Pattarino in caussa Gattinaræ contra de Bernardis, per tot.*

(✠11) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 31. *defin.* 18., *Thesaur. lib.* 3. *quæst.* 18. ✠, *Decis.* 22. *junii* 1776. *refer. D. Carrone in caussa Comitis Galleani contra Comit. Pellegrinum, in princip.*

DEFINITIO XVIII.

Id, quod interest, evicto fundo, plerumque pecunia æstimatur. An alter fundus emtori invito, vel volenti dari possit, vel debeat?

Evicta re vendita, id, *quod interest*, plerumque pecunia æstimatur (1); nec pro fundo evicto alium fundum petenti emtori dare cogitur venditor (2), aut emtor invitus accipere (✠3), nisi venditor moram fecerit in restituenda pecunia; atque emtor, qui eam in fundi emtionem destinaverat, deinceps alium fundum comparare nequeat; tunc quippe, si venditor alium fundum ejusdem valoris, & reditus dare possit, ad dandum ex æquitate cogi placuit (4), ut ita plenam indemnitatem emtor consequatur, qualis ipsi debita est (5).

(1) *L.* 1. *in fin. ff. hoc tit. de evictionib.* (21. 2.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 31. *definit.* 4. *allegat. ult. in fin.*

(2) *Fab. d. defin.* 4. *in fin.*

(✠3) *Decis.* 24. *januarii* 1684. *refer. D. Richelmi in caussa Cortellæ contra fratr. Braya, ubi de censu evicto agebatur.*

(4) *Fab. d. definit.* 4. *in corp.*, *& allegat. ult.* ✠.

(5) *L. Si in venditione* 60, *L. Evicta re* 70. *ff. hoc tit. de evictionib.*

DEFINITIO XIX.

Pretii diminutio an fiat, evicta re vendita, si intermedio tempore decreverit rei valor?

Ardua est quæstio, in qua scinduntur interpretes, & pragmatici, utrum, evicta re, restituendum sit pretium solutum tempore contractus, an quod secundum communem æstimationem est, inspecto tempore evictionis, si forte decreverit (✠1): nec mirum, quod non una sit, nec inter pragmaticos sententia, cum nec inter se videantur consentire jureconsulti. Tempus celebrati contractus inspiciendum esse, seu pretium restituendum, quod tunc solutum fuit, aliquando placuit (✠2); alias tempus secutæ evictionis, itaut minus restituatur, quam solutum est, si rei valor decreverit (✠3); prout placuisse videtur Paulo, ajenti: *Evicta re emta, actio non ad pretium dumtaxat, sed ad id, quod interest, competit. Ergo, si minor esse cœpit, damnum emtoris erit* (4), atque etiam Papiniano (5). Ex quo inferunt, evictis censibus assignatis super communitatibus, qui de facto ob earumdem calamitates vel inutiles sint, vel modici reditus, emtori non deberi tam in sorte, quam in fructibus, nisi quantum ipsius interest, evictos non esse, inspecto tempore præsenti, non eo, quo datio in solutum, vel traditio secuta fuit (✠6). Congrue autem solvi possunt juris loca, quæ sententiam hanc evertere videntur. In primis Papinianus ajens, propter partes, quas flumen post venditionem agro sustulit, non minui quantitatem evictionis, nec augeri propter partes adjectas (7), intelligendus est de casu, quo duplæ stipulatio in eventum evictionis intercesserit, adeoque pœna conventionalis promissa; quo casu non inspicitur, quid intersit, sed quæ sit quantitas, quæve venditio stipulationis (8): præterquamquod duplæ stipulatio ad pretium certum referri judicatur ex mente contrahentium; quale illud est, quod tempore venditionis solvitur (9); atque eadem responsio convenit Paulo (10). Plane nemo dubitat, quin melioramenta, sive necessaria sint, sive utilia, nec immodica, emtori solvenda sint (✠11).

(✠1) *Si rei evictæ valor creverit, vulgo placet, emtori augmentum deberi, ne in damno sit. V. Decis. 24 junii 1683. refer. D. Torrini in caussa Marchion. Broxii contra Violettam, in princip., L. Si cum venditor 66. §. ult. ff. hoc tit.* (21. 2.)

(✠2) *V. Decis. 4. martii 1648. refer. D. Filippa in caussa Benedicti contra Comit. Caudam, per tot., Decis. 4. februarii 1733. refer. D. Cassotti in caussa Baron. Pontespatis a Villa Regia contra Comit. Valfredum in princip.*

(✠3) *D. Decis. 23. junii 1683. refer. D. Torrini in caussa Marchion. Broxii contra Violettam, per tot.*

(4) *L. Evicta 70. ff. hoc tit. de evictionibus.*

(5) *D. L. 66. §. ult. ff. hoc tit.*

(✠6) *Deluc. de cred. discurs. 131. num. 10., d. Decis. refer. D. Torrini, §. Verum hæc opinio.*

(7) *L. Ex mille 64. princ., & §. 1. ff. hoc tit.*

(8) *L. Stipulatio* 38. §. *Alteri* 17. *ff. de V. O.* (45. 1.)

(9) *Argum. L. Fundum* 28. *ff. de novat.* (46. 2.)

(10) *L. Bonitatis* 13. *ff. hoc tit. de evictionib.*

(✠11) *Decis.* 16. *junii* 1730. *refer. D. Bentio in caussa Marchion. Ciliani contra Furnum*, §. *Firmato igitur*, & *seqq.*

DEFINITIO XX.

Emphyteusis, cui res vendita subjiciatur, evictionis actioni locum non facit. Quid si res fideicommissi vinculo suppofita sit?

Cum evictionis nomine agi nequeat, nisi emtori quæstio proprietatis moveatur (definit. XII.), vendita domo tamquam libera, quæ deinceps appareat emphyteuticaria, cum per emphyteusim res a possessore non auferatur, sed tantum ei incumbat solutio canonis, & laudimiorum, agere utique potest emtor æstimatoria actione, seu quanti minoris, non vero de evictione (✠1): nisi forte domus caduca facta fuisset, & domino directo adjudicata (2). De evictione utique cavendum est, si res fideicommissaria dicatur, quia dominium ex hac caussa potest auferri (✠3).

(✠1) *Thesaur. lib.* 3. *quæst.* 115. *num. ult.* ✠, *Decis.* 13. *novembris* 1643. *refer. D. Barberis in caussa Arnulphi*, & *Munier*, *per tot.*, *Decis.* 18. *martii* 1645. *refer. D. Filippa in caussa Munier*, & *Arnulphi*, *per tot.*

(2) *Thesaur. ibid. num.* 3.

(✠3) *L. ult.* §. *Sin autem* 3. *cod. commun. de legat.*, & *fideicommiss.* (6. 43.), *Osasc. decis.* 24. *per tot.*, *Sentent. Senat.* 31. *maii* 1759. *refer. D. Mazzetti in caussa Borgogni contra Grimaldi*, & *Signorile*, *Decis.* 30. *augusti* 1642. *refer. D. Pergamo in caussa Munier*, & *Mighæ*, *per tot.*, *V. Decis.* 3. *martii* 1644: *refer. D. Nomis in caussa Patrimonialis a Ponte contra Comit. Plosaschi*, *qua definitum fuit*, *non statim rescindi venditionem rei fideicommissariæ*, *quia forte potest alia subrogari*, *vel venditio permitti ex caussa necessitatis.*

DEFINITIO XXI.

Ob pignoris jus in re vendita constitutum evictio locum habet, sed venditor rem ab onere liberare tenetur. Quid si negligat?

Idem, ac de emphyteusi, ferendum est judicium de pignoris vinculo, quo res vendita supposita sit; quod ad jus evictionis pertinet: nempe venditor utique tenetur, rem a vinculo pignoris liberare, non tamen res evicta videri potest (1); cum quæstio de proprietate non sit; atque emtor debitum solvendo possit rem a vinculo pignoris liberare; nisi forte plus sit in debito, quam in rei pretio (2); in hoc etenim casu rem emtor non videtur habere posse, qui non aliter habiturus est, quam immodico pretio soluto. Immo placuit olim Senatui, pretium emtori restituendum esse, tamquam re evicta, cum fundi vendiri possessionem communitas pro solutione onerum præteritorum, nec non creditor

census pro reditibus præteritis judicis decreto adepti fuissent, venditor autem fundum a molestiis liberare neglexisset (✠3).

(1) *L. Si mancipium 34. §. ult. & L. seq. ff. de actionib. emti (19. 1.); Fab. cod. eod. tit. lib. 4. tit. 33. definit. 12.*

(2) *Fab. d. defin. 12. in med.*

(✠3) *Decis. 16. maii 1670. refer. D. Rolando in caussa Monial. SS. Annuntiationis Pancalerii contra Seralium, per tot.*

DEFINITIO XXII.

Vendens fundum censui suppositum tenetur intra certum tempus a judice definiendum illum a vinculo liberare.

Hinc etiam, cum Senatui proposita fuisset species de re censui supposita, sciente venditore, tempore celebrati contractus, propter dolum præsumtum in eo positum, quod de vinculo census emtorem non monuisset, eundem venditorem condemnavit, ut intra quadrimestre fundum liberaret ab obligatione census, alioquin ad solvendum emtori summam capitalem census cum redditibus præteritis, itaut emtor sibi prospicere posset, atque fundum a censu immunem facere (✠1).

(✠1) *Decis. 18. augusti 1673. refer. D. Garreuti in caussa Buffetti contra Callieri, per tot.*

DEFINITIO XXIII.

Venditor rem evictam emtori statim offerendo cum damnis, & eo, quod interest, a pretii restitutione liberatur.

Quæsitum olim in Senatu fuit, an venditor, re per actionem hypothecariam evicta, possit, rem a creditore receptam emtori offerendo se liberare a pretii restitutione, seu emtorem cogere, ne a priore contractu recedat: hic autem inspicere oportet, utrum oblatio statim fiat, seu interjecto modico tempore, an diu, postquam creditor rem jure pignoris consecutus fuit. Si creditor hypothecarius statim petenti debitori rem dimittat, isque eam intra breve tempus emtori offerat, certum est, emtionem stare (✠1), dummodo simul offerantur damna, & id, quod interest (✠2): atque idem dicendum est, licet res dominii jure emtori ab altero ablata fuisset, si eadem statim restituatur (✠3), quia eadem in utroque casu viget ratio; nimirum vel ulla vix est mora; vel, si aliqua fit, statim purgatur: modicæ autem moræ purgationem leges ex æquitate admittunt, cum vix damnum afferat. Sed si post longum tempus a secuta evictione res offeratur, emtor contractum ratum habere non tenetur (✠4): diuturna mora excusationem non habet propter damnum, quod intermedio tempore emtor facile patitur. Plane etiam, cum modica fuit mora, non aliter purgari potest, quam si res integra sit (✠5).

(✠1) *L. Fidejussor evictionis 25. ff. de dolo mal. & metu excepion.*

(44. 4.), *L. Evictus 35. ff. hoc tit.* (21. 1.), *Decis. 22. februarii 1644. refer. D. Abecclesia in caussa de Brea contra Robbium, in princip.*

(✠2) *D. Decis. refer. D. Abecclesia, §. Senatus tamen, & seq., L. Emtori post evictionem 67. ff. hoc tit. de eviction.*

(✠3) *D. Decis. refer. D. Abecclesia in princ.*

(✠4) *D. Decis. refer. D. Abecclesia, §. Secundo, quia a die, ubi venditor rem evictam obtulerat post decennium emtori.*

(✠5) *L. Si in lege 24. §. Colonus 4. prop. fin. ff. locati (19. 2.), d. Decis. refer. D. Abecclesia, §. Tertio, quia heredes, & seq., in qua agebatur de emtore, qui fundum evictum ab ipso creditore evincente emerat.*

DEFINITIO XXIV.

Evictio, quæ contingit ex facto Principis, an per venditorem emtori præstari debeat?

Elegans est quæstio, an præstari debeat evictio, quæ ex facto Principis sequitur, si nempe Princeps fundum venditum in sui potestatem redigat, vel alteri concedat. Titius apud Senatum petebat condemnari Sempronium ad restitutionem centum aureorum, quos Titius ex Sempronii mandato solverat Cajo creditori Sempronii pro parte pretii quorumdam bonorum, evictione promissa, seu promissa restitutione pretii in casum evictionis, quæ secuta fuerat per occupationem eorumdem bonorum factam ab hæreticis Valdensibus in valle Lucernæ auctorante Principe, qui prius eosdem hæreticos expulerat. Regerebat Sempronius, evictionem secutam fuisse ex facto Principis, adeoque tamquam ex casu mere fortuito, & inopinato ipsum non teneri, nisi ad cessionem jurium adversus suum auctorem, scilicet Regium, ut vocant, Patrimonialem, a quo ipse caussam habebat (✠1). Senatus, omissa quæstione, an evictio in hoc casu præstanda esset, quia res ex facto Principis emtori auferebatur (1), in qua tamen potius ad sententiam negantium accessisset, censuit, condemnandum esse Sempronium erga Titium ad restitutionem prædictæ summæ cum accessionibus, salvo tamen favore Sempronii relevio, contra quem de jure competere posset (✠2); atque motus fuit sequentibus argumentis. 1. Quia Sempronius dolo, & per mendacium apud acta negaverat, se mandatum dedisse vendendi bona, de quorum evictione agebatur; adeoque in pœnam mendacii privandus erat omni jure, quod ex re negata percipere potuisset (✠4). 2. Quia, tametsi Sempronius de mendacio convictus non fuisset, cum tamen ex una parte negasset, se bona per procuratorem Titio vendidisse, ex alia autem parte constaret de solutione facta a Titio favore ejusdem Sempronii, seu ipsius creditoris, actione negotiorum gestorum ad restitutionem cogi poterat (✠5): atque hinc, cum soluta summa pro majori parte cessisset in exonus ejusdem Sempronii, jura sua cedere non poterat adversus Regium Patrimonialem, adversus quem actio pro omnimoda evictione competere non poterat, sed tantum ad restitutionem pretii, quod ipsi solutum constaret (✠6).

(✠1) *V. Decis. 18. junii 1700. refer. D. Provana in caussa Chiabrelli, & Jordani contra Gagnerium, in princip.*

(2) *Vulgo placet evictionem contingentem ex facto Principis, qui rem auferat, vel publicis oneribus subjiciat, non præstari ex L. Lucius Titius 18. ff. hoc tit. (21. 2.), V. Thesaur. quæstion. forens. lib. 4. quæst. 10. num. 5., & ult.* ✠.

(✠3) *D. Decis. refer. D. Provana §. Senatus tamen.*

(✠4) *Thesaur. decis. 50. num. 5., & 6., D. Decis. refer. D. Provana §. Fundamentum autem.*

(✠5) *D. Decis. refer. D. Provana §. Ulterius dictum fuit.*

(✠6) *D. Decis. refer. D. Provana §. Tollitur inde omnis.*

DEFINITIO XXV.

Evictionis nomine agere non potest emtor, qui compromiserit, vel transegerit. Quid si per judicis imprudentiam, aut errorem succubuerit?

Actio de evictione denegatur emtori, qui rem emtam tertio petenti, vel vindicanti nondum condemnatus restituerit (1); vel compromiserit: aut, quod idem in hoc argumento est, transegerit cum actore, aut vendiderit (✠2): qui rem non usu cœperit, cum usucapere potuisset (3), vel pro derelicto habuerit (4): vel cui ad rem recuperandam obstent exceptiones, quæ venditori non obstant (5): qui per imprudentiam, aut errorem judicis succubuerit, nisi evictio amplissimis verbis pro omni casu promissa fuerit (✠6): quod tamen vix est, ut in praxi obtineat, cum justitiæ, & veritatis præsumtio pro re judicata sit (7).

(1) *L. Non tamen 24. ff. hoc tit. de evictión. (21. 2.)*

(✠2) *L. Si dictum 56. §. 1. ff. hoc tit., Decis. 26. januarii 1647. refer. D. Abecclesia in caussa Blancardi contra Textorem, & Comit. Plosaschi per tot.*

(3) *D. L. 56. §. Si cum posset. 3. ff. hoc tit.*

(4) *L. ult. ff. hoc tit. de eviction.*

(5) *L. Hoc jure 27. ff. hoc tit., Fab. cod. lib. 8. tit. 31. defin. 24.*

(✠6) *L. Si per imprudentiam 51. ff. hoc tit., Decis. anni 1671. refer. D. Demazzettis in caussa Gareffii contra Boetam, §. Nec etiam vim faciebat.*

(7) *L. Ingenuum 75. ff. de stat. hom. (1. 5.)*

DEFINITIO XXVI.

Evictio ignoranti emtori præstanda est, licet aliter convenerit, quod pertinet ad pretii restitutionem. Quid si sciens rem alienam emerit?

Quamquam non desunt, qui putant, nec restituendum esse pretium, nec potiori ratione id, quod interest præstandum esse emtori, cum speciatim convenit, ne evictio præstetur, æquitati tamen naturali magis consentanea est contra sententium opinio, in hoc casu emtori superesse pretii repetitionem, quam ideo amplexus est Senatus noster (✠1); ne emtor re simul, & pretio careat (2), & venditor cum iniqua emtoris jactura locupletetur, quod non patitur æquitas (3). Quod si emtor sciens rem alienam emerit,

id, quod intereſt, petere non poſſe, niſi ſpeciatim de evictione ſibi caverit, apud omnes conſtat (4): ſibi imputet damnum, cujus periculum ſuſcipere voluit. Quod vero pertinet ad pretium, Romanæ quidem leges illius repetitionem denegare videntur (5): ſed ab æquitate aliena videtur interpretibus ſententia hæc (6); cum juris naturalis lex ſit, neminem cum alterius diſpendio locupletiorem fieri debere (7): maxime quia emtor ſperare potuit futurum, ut rem hanc venditor compararet, atque ita venditio conſiſteret. Cum tamen ſingularis caſus incidiſſet, placuit Senatui, venditorem in hac ſpecie etiam a pretii reſtitutione immunem dicere; tum quia donatum videretur; tum maxime quia de diviſione agebatur, in qua modica læſio non attenditur (✠8). Contra, ſi venditor ſciens vendiderit rem alienam, tum ad pretii reſtitutionem, tum ad id, quod intereſt emtori, condemnandus eſt (9), licet convenerit, ne de evictione teneatur (10).

(✠1) *Theſaur. lib.* 1. *quæſt.* 77. *num.* 7. ✠, *Decif.* 4. *junii* 1731. *refer. D. Provana in cauſſa Pollotti, & Grimald.*, §. *Nam quidquid per actores.*

(2) *Argum. L. Curabit* 5. *cod. de actionib. emti* (4. 49.)

(3) *L. Nam hoc natura* 14. *ff. de condit. indebit.* (12. 6.)

(4) *L. Si fundum* 27. *cod. hoc tit.* (8. 45.), *L. Si fratres* 7. *cod. commun. utriuſq. judic.* (3. 38.), *L. Apud Celſum* 45. §. *Item Labeo* 5. *ff. de dol. mal.*, *& met. exception.* (44. 4.)

(5) *D. L.* 27, *& d. L.* 7, *& L.* 4. §. 5.

(6) *Voet in pandect. hoc tit. lib.* 21. *tit.* 2. *num.* 32. *poſt alios.*

(7) *D. L.* 14. *ff. de condict. indeb.*

(✠8) *D. Decif. refer. D. Provana, & d.* §. *Nam quidquid per actores.*

(9) *L. Quod in venditione* 10, *junct. L.* 11, *&* 12. *ff. de heredit.*, *vel action. vendit.* (18. 4)

(10) *L. Tenetur* §. *ult.*, *d. L.* 11. §. *ult. in fin. ff. de actionibus. emt.* (19. 1.)

DEFINITIO XXVII.

Cum bona fide venditur jus incertum, quod quis in re habere putat, evictio non præſtatur.

Cum quis non rem certam vendidit, ſed incertum juris, ſeu jus, quod ſe habere putabat, non tamen de eo certus omnino erat, intereſt, utrum bona, an mala fide ſe geſſerit: ſi bona fide vendiderit, nec ad pretii reſtitutionem tenetur, licet evictum ſit (✠1): ſpei quædam venditio facta eſt (2): ſed ſi mala fide vendiderit, ſciens nihil ſibi deberi, in pœnam doli tum ad pretii reſtitutionem, tum ad id, quod intereſt, condemnatur (3).

(✠1) *L. Quod ſi* 10, *& ſeq. ff. de heredit.*, *vel action. vendit.* (18. 4.), *Decif.* 21. *junii* 1709 *refer. D. De-Saluriis in cauſſa Equit. Orſini contra Comit. Orſinum, in fin.*

(2) *L. Nec emtio* 8. §. 1. *ff. de contr. emt.* (18. 1.)

(3) *L. Hoc autem* 12. *ff. de heredit.*, *vel act. vendit.*, *junct. L. Ex emto* 11. §. *ult. in fin. ff. de act. emt.* (19. 1.)

TITULUS XXVII.

De rescindenda venditione.

DEFINITIO I.

Emtio venditio legis potestate, etiam utroque contrahente invito, aliquando rescinditur.

Quamquam emtio venditio exemplo ceterorum contractuum, semel mutuo consensu in rem, & pretium firmata, retractari plerumque non potest (1); casus tamen sunt, in quibus rescinditur, non tantum mutuo consensu, sed uno, vel etiam utroque contrahente invito; nimirum legis potestate, aut judicis auctoritate. Legis potestate, seu instituta pauliana actione revocatur venditio facta in fraudem creditorum, si auctor fraudis conscius sit: qualis probatur etiam indiciis, puta si ipse sit ex numero creditorum, aut sciat debitorem jam in jus vocatum fuisse, & alia hujus generis concurrant adjuncta (✠2): atque apud nos in fraudem creditorum alienasse censetur, qui bona paullo ante bonorum cessionem distrahit (✠3).

(1) *L. De contractu* 3 *cod. h. t.*(4.44.)

(✠2) *L.* 1. *princip.*, *&* §. *seq.*, *L. Ait praetor* 10. §. *Quod ait* 2., *& seqq. ff. quae in fraud. creditor.* (42. 8.), *Decis.* 18. *aprilis* 1736. *refer. D. Meynier in caussa concurs. Zo, ubi emtor non tantum creditor erat, sed sciebat, venditorem a creditoribus in jus vocatum fuisse: emerat, adjecto pacto compensationis, & susceperat onus solvendi creditoribus potioribus.*

(3) *Reg. constit. lib.* 3. *tit.* 33. §. 13. *in fin.*, *D. Decis. refer. D. Meynier, ubi tamen, quia non agebatur contra emtorem fraudis participem, sed contra tertium, qui bonae fide, & justo titulo rem possidebat, fructus tantum a die motae litis ex Thesaur. decis.* 29. *decreti sunt.*

DEFINITIO II.

Venditio ex caussa laesionis enormis, vel enormissimae rescindi potest.

Ex voluntate unius contrahentis, altero invito, sed simul interveniente judicis auctoritate, ad quem spectat definire, an laesio talis intervenerit, quae rescissioni locum faciat, rescinditur emtio venditio ex caussa immodicae laesionis (1). Immodica laesio requiritur; etenim, minimae inaequalitatis praetextu, praeviam perfectam venditionem rescindi leges non patiuntur (2): atque ideo scripsit Ulpianus post Pomponium, in pretio emtionis, & venditionis naturaliter licere contrahentibus se circumvenire (3); idest modicae laesionis in pretio ratio non habetur; alioquin vix ulla consisteret venditio, nec ullus esset litium finis, quas tamen tolli, quoad fieri potest, publice interest (4). Quare solius laesionis enormissimae, ut ajunt, aut saltem enormis ratio habetur (✠5). Enormissimam laesionem pragmatici vocant eam, quae est ultra bessem justi pretii; enormem, quae est ultra dimidium (6): quamquam, si laesio sit in besse, non ideo definit

dici enormissima (7); cum in læsione etiam enormi dolus re ipsa inesse credatur, ex quo competit exceptio (8): ita suadente æquitate servanda potissimum in contractibus bonæ fidei; atque magis favendum est emtori, aut venditori læso, quam lædenti.

(1) *L. Rem majoris 2., L. Si voluntate 8. cod. hoc tit.* (4. 44.)

(2) *L. Res bona fide 54. ff. de contr. emtion.* (18. 1.)

(3) *L. In caussa 16. §. Idem 4. ff. de minorib.* (4. 4.)

(4) *L. Item 4. §. 1. in fin. ff. de alienat. judic. mutand. causs. fact.* (4. 7.)

(✠5) *D. L. Rem majoris 2., & L. 8. cod. hoc tit., Decis. 22. februarii 1766. refer. Dom. Bruno in caussa Bracchi contra Almasium per tot.*

(6) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 30. defin. 2, & 3., Thesaur. decis. 165. num. 1, & 6.*

(7) *Thesaur. ibid. num. 8.*

(8) *L. Si quis 36. ff. de verbor. obligat.* (45. 1.)

DEFINITIO III.

Læsio enormis irritam venditionem non facit; nisi emtor velit a contractu discedere, utique vero enormissima.

Cum quæritur, quid consequatur emtor remedio, ut ajunt pragmatici ab Imperatoribus inducto (1), distinguendum est, an enormis tantum, seu in dimidia pretii parte, an enormissima, seu in besse læsio intervenerit. Cum enormiter tantum læsus est venditor, pro arbitrio potest emtor, vel a contractu discedere, vel supplere, quod deest justo pretio (✠2): enormissima autem læsio, seu ultra bessem, nullam emtori electionem permittit; sed omnino cogitur rem restituere (3); quia contractus nullus ipso jure existimatur, tamquam dolo initus, si non consilio, saltem re ipsa (✠4): ex quo sequitur, ad fructuum omnium restitutionem teneri emtorem (5); tamquam malæ fidei possessorem (6). Excipiendus est casus, quo magnus sit conflictus probationum; itaut emtor probare videatur enormem dumtaxat læsionem intervenisse; licet venditori pro enormissima læsione probationes præponderent: tunc enim non nisi a die litis contestatæ fructus deberentur (7).

(1) *L. Rem majoris 2., L. Si voluntate 8. cod. hoc tit* (4. 44.)

(✠2) *D. L. 2. in fin., L. Si voluntate 8. in fin. cod. hoc tit., Decis. 25. maii 1765. refer. D. Fausono in caussa de Pillatonis contra Arphinum, Verghera, & Orphanotrophium Vercellarum, in princip., V. Decis. 5. septembris 1682. refer. D. Torrini in caussa Vercelloni, & Peret, ubi late expenditur, an validus sit contractus emtionis fundi modico pretio, si statim locetur fundus sub annua pensione immodica.*

(3) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 30. defin. 3., Thesaur. decis. 165. num. 6, & 7.*

(✠4) *L. Si quis 36. ff. de V. O.* (45. 1.), *Decis. 30. septembris 1735 refer. D. Cassetti in caussa concurs. Bertoni de Balbis, num. 52.*

(5) *Fab. d. definit. 3. num. 2, & seqq.*

(6) *L. Certum est 22. cod. de rei vindic.* (3. 32.)

(7) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 30. defin. 30.*

DEFINITIO IV.

Venditor læsus an possit agere adversus tertium possessorem, qui rem a primo emtore consecutus sit?

Actione ad rescindendam ex caussa læsionis venditionem conveniri posse tum emtorem, tum illius heredes, nemo est, qui in dubium revocet. Sed non ita certum est, an æque agi possit adversus tertium possessorem, qui rem comparaverit a primo emtore. Si læsio enormissima intervenerit, cum per hanc irrita omnino fiat venditio, tamquam dolo facta (defin. III.), permittendum videtur venditori, ut, probata læsione, rem a tertio possessore avocet. Sed si læsio tantum enormis sit, atque ideo emtori competat electio supplendi justi pretii (d. defin. III.), cum actio hæc, utpote ex contractu nata, personalis sit, permittendum non est venditori, ut adversus secundum emtorem agat (✠1), nisi forte primus emtor, qui solvendo non sit, fraudandi animo rem justo pretio vendiderit emtori fraudis conscio (2): queri non potest secundus emtor de damno, quod culpa, & fraude sua sentit (3); vel, quamvis secundus emtor fraudis conscius non sit, si modo res a primo emtore, qui solvendo non est, eodem viliore pretio distracta fuerit, vel titulo lucrativo translata (✠4), maxime si animum fraudandi primus emtor habuerit (5); quia pretii excessus videtur in hac specie donatus; donatio autem in fraudem creditorum facta infirmatur, licet donatarius bonæ fidei sit (6).

(✠1) *L. Dolus 10. cod. hoc tit. (4. 44.), Argum. L. ult. §. 1. ff. de contrahend. emtion. (18. 1.), Decis. 15. martii 1654. refer. D. Pergamo in caussa Entraque contra Peretti, in princip.*

(2) *Argum. L. 1. cod. si vend. pign. agatur (8. 37.)*

(3) *L. Quod quis 203. ff. de reg. juris.*

(✠4) *D. Decis. 15. martii 1654. refer. D. Pergamo in caussa Entraque contra Peretti, in med.*

(5) *Voet in pandect. hoc tit. lib. 18. tit. 5. num. 6.*

(6) *L. Quod autem 6. §. Simili modo 11. ff. quæ in fraud. creditor. (42. 8.)*

DEFINITIO V.

Læsio probanda est ab allegante. Quomodo probetur læsio?

Cum læsio res facti sit, quæ non præsumitur (1), eadem ab allegante probanda est (✠2); in æstimanda autem læsione inspicitur pretium, quod fuit tempore venditionis, non tempore, quo agitur (3); cum pretia rerum variis ex caussis in diem crescant, vel decrescant: excipitur contractus, qui tractum habeat, ut ajunt, successivum; tunc enim læsionis supervenientis ratio habetur (✠4). Quod vero sit justum rei pretium, dijudicatur ex qualitate rei, & redituum quantitate (✠5); non ex singulari affectione (6); nec ex thesauro, qui forte repertus sit in fundo vendito, cum nec pars, nec fructus fundi sit (7). Non tamen hinc

quitur nullius esse æstimationis, quæ reditus non pariunt, veluti castra, turres, & similia; sive enim ad conservationem fructuum inserviant, sive ad habitationem, aut solam voluptatem, certum tamen est, pretio apud omnes æstimari (8): proinde hæc non præcise ex redituum quantitate, si non ita facile possint elocari, sed ex eorum qualitate æstimatio ineunda est.

(1) *L. Ab ea parte* 5., *L. Quoties operæ* 18. *princip.*, & §. 1. *ff. de probationib.* (22. 3.)

(✠1) *Decis.* 22. *februarii* 1766. *refer. D. Bruno in caussa Brachi contra Almasium, fere in princip.*

(3) *L. Si voluntate* 8. *in fin. cod. hoc tit.* (4. 44.)

(✠4) *Thesaur. decis.* 120. *num.* 1. ✠, & 226. *num.* 2, 3, & *in addit. Decis.* 10. *septembris* 1674. *refer. D. Gabuti in caussa Comit. fratr. de Graneriis contra Universit. Cariniani*, §. *At relictis argumentis*, *num.* 14, & *seqq.*

(✠5) *L. Si quos* 16. *cod. hoc tit.*, *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 30. *definit.* 2., *Decis.* 25. *maii* 1765. *refer. D. Fausono in caussa de Pillatonis contra Arphinum*, & *alios*, §. *Satius igitur duximus.*

(6) *L. Pretia* 63. *ff. ad leg. falcid.* (35. 2.)

(7) *L. Fructus* 7. *ff. si fundum* 12. *ff. solut. matrim.* (24. 3.), *L. unic. cod. de Thesaur.* (10. 15.)

(8) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 30. *d. def.* 2. *alleg.* 4.

DEFINITIO VI.

Læsio non satis probatur ex aliis venditionibus: utique ex annuo reditu.

Læsio vix probatur per instrumenta aliarum venditionum (✠1); cum in his pretium statui potuerit ex singulari affectione: probari autem commode potest per testes, & peritos, non solum si de annuo reditu deponant, ex cujus comparatione verus, & justus rei valor dignosci potest, quæ certior probatio est (✠2); sed etiam, si alias rationes afferant ex loci, temporis, aliisve ejusmodi adjunctis depromtas (3); cum fieri possit, ut pro locorum, & temporum varietate illa etiam prædia, quæ minoris sunt reditus, majoris æstimentur. Sane, si alterutra pars intentionem suam satis probaverit, non est necessaria per probos viros rei æstimatio (4). Non tamen satis probatur læsio per testes, qui dicant, rem tanti nunc esse, atque subjiciant, minorem non fuisse tempore contractus, quia tunc ejusdem esset bonitatis (5); quia aliud tempore contractus esse potuit rei pretium ex aliis caussis extrinsecis. Nec etiam interest, quod eadem res pluris distracta sit, quia ex singulari emtoris affectione ita contingere potuit. Publicæ venditiones rerum ejusdem generis facilius prosunt (6); ex vulgari effato tanti res est, quanti vendi potest (7): quamquam nec ex his certa desumi potest regula; cum singularis affectio in illis quoque locum habeat: quare putat Faber, potiorem esse justi valoris probationem.

quæ fit per publici catastri, ut vocant, exhibitionem, quam quæ per testes (8); potentior utique est fides publica, quam privata (9).

(✠1) *Decis. 25. maii 1765. refer. D. Fausono in caussa de Pillatonis contra Arphinum, §. Actores quidem.*

(✠2) *Fab. cod. lib. 4. tit. 30. defin. 2. num. 3, & seqq., D. Decis. 22. februarii 1766. refer. D. Bruno in caussa Bracchi contra Almasium, §. Quum autem hujus quæstionis, & seqq., D. Decis. refer. D. Fausono, & d. §. Satius igitur.*

(3) *D. L. Pretia 63. §. ult. ff. ad leg. falcid.* (35. 2.)

(4) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 30 defin. 33.*

(5) *Fab. cod. hoc tit. definit. 19. num. 2.*

(6) *Fab. d. definit. 19. num. 5, & seqq.*

(7) *Argum. L. Pupillus 13. ff. de reb. eor. &c.* (27. 9.)

(8) *Fab. d. defin. 19. in fin.*

(9) *L. Data 27. cod. de donation.* (8. 54.)

DEFINITIO VII.

Quid si testes utrinque prolati inter se de rei valore dissentiant?

Cum testes ex utraque parte auditi dissentiunt, & rationes æque probabiles dictorum suorum afferunt, solet Senatus noster, ait Faber, eam primam æstimationem constituere, quæ ex dictis testium pro actore faciat, item illam, quæ ex dictis testium pro reo; postea vero ex duabus communibus unam facere communem æstimationem, quam Senatus sequatur (1); ita quippe videtur consuli utrique parti, media quadam electa via; qua meliorem sequi non potest judex, cum res dubia est. Prodesse tamen hic possunt codices familiares, tabulæ censuales, scripturæ locationum, ex quorum comparatione cum dictis testium investigari potest, utri magis testes ad veritatem accesserint (✠1). Plane si testes utrinque prolati nimium inter se discrepent, atque rationes, quas afferunt, plurimum a veritate distent, vix est, ut ex duabus æstimationibus una fiat: quare ad annuum reditum omnino confugiendum est (✠3).

(1) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 30 defin. 2. alleg. 4.* ✠

(✠2) *Argum. L. Non omnes 5. §. A barbaris 6. ff. de re militari* (49. 16.), *V. Pratic. legal. part. 2. tom. 1. pag. 92. §. 18, & seqq., Decis. 30. decembris 1771. refer. D. Avogadro in caussa Ciumini, & Perotti, §. Consulto hactenus, num. 45, & seqq., Decis. 25. maii 1765. refer. D. Fausono in caussa de Pillatonis contra Arphinum, & alios, num. 17.*

(✠3) *Decis. 25. maii 1765. refer. D. Fausono in caussa de Pillatonis contra Arphinum, & alios, §. Neque ex testium, & seq., post num. 24.*



DEFINITIO VIII.

Venditiones sub hasta factæ ex caussa læsionis rescindi possunt; sed fructus non restituuntur, nisi a die motæ litis.

Venditiones publice factas sub hasta libera domini voluntate ex caussa immodicæ læsionis rescindi posse, vulgo receptum est (1); ne sub nomine publicæ subhastationis locus fraudibus relinquatur. Neque Senatus, subjicit Faber, qui hoc passim jure utitur, alias ad publicæ venditionis rescissionem probationes requirit, quam privatæ (2): neque sequitur distinctionem, an subhastatio facta sit ex decreto judicis inferioris, an Senatus (3). Læsio autem probanda est non per novam subhastationem (4), sed modis supra propositis (5). Sed non eadem est fructuum caussa: cum enim privata venditio ex caussa læsionis enormissimæ rescinditur, fructus omnes tamquam mala fide, & sine titulo percepti, etiam ante litem contestatam restitui debent (defin. III.); contra, publica venditione rescissa, emtor a die tantum litis motæ fructus restituit (6); cum enim dolus ex proposito non adsit in læsione enormissima, sed tantum ex re esse fingatur (d. defin. III.), præsumtio hæc, seu juris fictio cessat in publicis venditionibus, in quibus alius, seu executor pro venditore distrahit; nec sciri potest, quis emtor futurus sit, præterquamquod vix dolo possidere videri potest, qui judice auctore possidet (✠7).

(1) *L. Si quos 16. cod. hoc tit.* (4. 44.), *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 30. definit. 4., Voet in pandect. hoc tit. lib. 18. tit. 5. num. 16. in fin.*

(2) *Fab. d. defin. 4. num. 10.*

(3) *Fab. d. definit. 4. alleg. ult., & defin. 25.*

(4) *Fab. d. definit. 25. num. 5., & seqq.*

(5) *V. supra hoc tit. definit. V, VI, & VII.*

(6) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 30 definit. 6, & 26.*

(✠7) *L. Juste possidet 11. ff. de acquirend. possession.* (41. 2.). *Hinc in Decis. 13. augusti 1660. refer. D. Dalmazzono in caussa jugal. de Maria contra de Bongioannis definitum fuit contra emtorem hastæ fiscalis non dari remedium canonis reintegrandæ, V. Osasc. decis. 93.*

DEFINITIO IX.

Læsionem enormem probanti succurrendum est, licet enormissimam allegaverit, quam probare non potuit.

Qui contractum nullum esse contendit ex caussa læsionis enormissimæ, si enormem, seu ultra dimidiam dumtaxat probet, ex Fabro succumbere debet: ita ut si emtor conquestus fuerit, non sit habiturus electionem justi pretii, seu repetendæ partis pretii, sed rem omnino restituere teneatur, si ita malit venditor (1); quia allegans enormissimam læsionem, enormem vero probans suam intentionem, ut ajunt, non demonstret, cum diversus sit effectus enormissimæ læsionis, quæ contractum irritum facit, ab effectu læsionis enormis, quæ electionem tribuit vel restituendi rem, vel pretii supplendi (defin. III). Aliud tamen, & merito placuit Senatui Pedemontano (✠2); tum quia, facti potius veritate inspecta, quam

inanibus formulis, judicare solet Senatus; tum quia æquitas, quæ præ ceteris attendi debet, postulat, ut enormiter læso succurratur (3).

(1) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 30. definit. 30.*

(✠2) *Decis. 15. maii 1765. refer. D. Fausono in caussa de Pillatonis contra Arphinum, & alios, §. Hoc itaque rerum pretio, & seqq., post num. 37.*

(3) *L. Rem majoris 2, L. Si voluntate 8. cod. hoc tit.* (4. 44)

DEFINITIO X.

Emtio venditio de pluribus rebus simul celebrata in totum infirmatur, si corruat una pars, sine qua emtor contracturus non fuisset: quæ tamen voluntas in rebus dividuis non præsumitur.

Quoties plures res simul, & uno contractu comparantur, emtio quoad omnes infirmatur, si corruat ex una parte, seu unius rei emtio non consistat, si emtor unam rem sine altera non fuisset emturus (✠1); sed voluntas hæc in rebus, quæ inter se non conjunguntur, facile præsumi non debet (2).

(✠1) *Decis. 9. septembris 1642. refer. D. Appiano in caussa Constantiæ contra Saracenum, §. Non obstat quod, Decis. 14. decembris 1646. refer. D. Pattarino in caussa Ferreriæ contra Raynerium, §. Sed contrarium.*

(2) *L. Quoties 12. ff. de reb. dub.* (34. 5.)

TITULUS XXVIII.

De pactis inter emtorem, & venditorem.

DEFINITIO I.

Pacta quæcumque, dummodo honesta, nec legibus adversa emtioni venditioni adjicere licet.

Emtioni, & venditioni generatim apponi possunt pacta omnia honesta, nec a legibus reprobata; in hoc contractu, prout in ceteris negotiis, unicuique permittitur legem, quam malit, rebus suis dicere (1). Licet ergo pacisci, ut venditor pretium implicare teneatur, censum extinguere, æs alienum solvere (✠2); vel ut in loco vendito monumentum extruat, vel ne aliud, quid faciat (3), quod venditoris intersit (4); ut venditor fundum a jure pignoris intra certum tempus liberare teneatur, futurum alioquin, ut emtor possit rem, & pretium retinere (solvendo tamen creditoribus fructus): nec mora purgari possit (✠5). Pactum, seu promissio vendendi, venditio quidem non est, ex eo tamen oritur actio, qua promittens ad vendendum cogi potest; maxime si res jam tradita sit, & pretium solutum (✠6). Imo pacisci licet, ne pretium unquam solvatur, sed tantum annua quædam præstatio, saltem si venditionem adhuc retractari posse placuerit sub quadam conditione (✠7). Porro pacta venditioni adjecta ejus pars judicantur, si modo incontinenti

adjecta fuerint, non si ex intervallo (8), saltem si detrahentia sint, non adjicientia (9): quo fit ut eandem pariant actionem, ac emtio venditio (10), atque ex emto, & vendito agi possit adversus promissorem, ut eadem exequatur: puta si convenerit, ut venditor fundum venditum certa mercede conductum habeat, vel ne in alium, præterquam in venditorem, distrahi possit (11): cui pacto accedit alterum, ne emtor fundum alteri vendat, alioquin primus venditor præferatur (✠12).

(1) *L. Ob res quoque* 20 §. 1 *ff. de pactis dotalib.* (23. 4).

(✠2) *Decis.* 4 *septemb.* 1673 *ref. D. Rafino in caus. Confrater. SS. Trinitatis contr. Passeratum.*

(3) *L. ult. cod. hoc tit. de pact. int. emtor. & venditor.* (4. 54).

(4) *L. Palam est* 2 §. *Circa primam* 3 *ff. de dol. mal. & met. except.* (44. 4), *junct. l.* 6 §. 1, *& l. seqq. ff. de serv. export.* (18. 7).

(✠5) *Decis.* 10 *novemb.* 1672 *ref. D. Viliono in caus. Cremonæ contr. Borgarellum, & Ginam per tot.*

(✠6) *Thesaur. Decis.* 133 *num.* 5, *&* 10 ✠, *& in addit., Decis.* 4 *april.* 1644 *ref. D. Barberis in caus. Jordani contr. Gorziam per tot., Decis.* 28 *junii* 1675 *refer. D. Beraudi in caus. Biolii contr. Bastrenta per tot.*

(✠7) *Decis.* 12 *januar.* 1770 *ref. D. Piccono in caus. Testoris contr. Otto, & equit. Peyre* §. *Res satis clara, num.* 14, *Decis.* 22 *august.* 1721 *refer. D. Beraudi. in caus. Qualia contr. Cerruti* §. *Ex quibus dicebamus, in qua traditur, contractum emtionis venditionis præsumi, licet convenerit, ut pro pretio fictus solvatur, quia idem est ac usura.*

(8) *L. Juris gentium* 7 §. *Quinimmo* 5, *& seqq. ff. de pactis* (2. 14).

(9) *L. Pacta conventa* 72 *ff. hoc tit. de contrah. emt.* (18. 1).

(10) *V. supra de pact. lib. III tit. III. defin. II.*

(11) *L. Qui fundum* 75 *ff. hoc tit.* (18. 1).

(✠12) *Decis.* 18 *januar.* 1730 *ref. D. Blavet inter Municipium Vici, & illud Brossii, per tot.*

DEFINITIO II.

Reservatio dominii facta a venditore, donec emtor pretium solverit, solam tribuit venditori hypothecam cum prælatione, quod jus cedi potest.

Quamquam Romano jure probatur pactum, ne dominium rei venditæ in emtorem transferatur, donec pretium solutum fuerit; atque vi hujus pacti fit, ne emtio venditio contracta videatur, sed locatio, aut aliud genus contractus (1): atque hinc passim solent venditores, dominium rei venditæ sibi reservare, ut ita solutionem pretii tutius, ac facilius obtineant; hæc tamen dominii reservatio apud nos solam tribuit venditori hypothecam in re vendita, qua quibuscumque creditoribus etiam tempore prioribus, & privilegio munitis præferatur (✠2). Hypotheca hæc, licet non expressa, tacite apud nos subintelligitur in quibuscumque contractibus venditionis, aliisve, quibus rei immobilis dominium transfertur (3). Porro hypotheca cum prælatione in re vendita a venditore cedi potest (✠4); quo posito, cessionarius ingreditur in jus cedentis

tum quoad personalem, tum quoad realem actionem, sive pro sorte, sive pro usuris, & eo, quod interest, prout fert natura cessionis.

(1) *L. penult. §. ult. ff. hoc tit. de contrahend. emtion.* (18. 1).

(✠2) *Reg. Constit. lib. 5 tit. 16 §. 1, 2, & 3, Decis. 11 januar. 1644 refer. D. Blancardi in caus. Hospitalis s. Joannis contr. Com. Masseranum &c. §. Altera quaestio, Decis. 9 decemb. 1644 ref. D. Barberis in caus. Bussani contr. Balbianum, num. 4 ad 11, Decis. 29 august. 1730 refer. D. Demorra in caus. Cristini contr. de Valettis, Decis. 15 februar. 1646 refer. D. Ab-Ecclesia in caus. Bursierii contr. Grondanam, & Barilium §. Quoad Barilium, Decis. 19 januar. 1647 refer. D. Ab-Ecclesia in caus. Rubei contr. Caudam §. Quia tamen, Decis. 23 jun. 1653 ref. D. Dalmazzono in caus. Comit. de Plosascho contr. Brea, in med. Decis. 9 junii 1649 refer. D. Barberis in caus. Disciplinantium. Morsechi contr. Boninam per tot., Decis. 21 junii 1649 ref. D. Pastoris in caus. Cagnolii, & de Turre per tot., Decis. 21 julii 1656 ref. D. Bellino in caus. de Casalibus contr. Gozium in princip., V. supra lib. III tit. X in quibus caus. pign. defin. IV, V, & VI.*

(3) *Argum. l. Emtor 6 ff. de hered. & action. vendit.* (18. 4). *Reg. Constit. d. lib. 5 tit. 16, §. 1, & 2.*

(✠4) *Dict. Decis. 9 junii 1649 refer. D. Barberis in caus. Disciplinantium Morsechi &c.*

DEFINITIO III.

Venditor, cui pretium sua die solutum non est, an possit eandem rem alteri vendere?

Cum jus hypothecae, utpote rei inhaerens, rem ipsam sequatur, venditor, cui jus praelationis, ob non solutum pretium, competit, agere potest adversus tertium rei possessorem (✠1); difficultas est, an venditori, qui speciatim sibi dominium reservaverit, dum emtor partem pretii intra statutum tempus solverit, alteri rem vendere possit, si emtor praefinito tempore non satisfecerit; qui venditori, seu secundo emtori favent, eo nituntur fundamento, quod haec dominii reservatio veram operetur retentionem dominii, quod ideo non transeat in emtorem, nisi is sua die pretium solverit, atque contractum ex sua parte impleverit. Verum, cum sola ex hoc pacto apud nos praelatio venditori acquiratur (2), quae dominii translationem supponit, nulla consequens est posterior venditio, saltem si rei venditae possessionem, vel ex sola constituti clausula, secundus emtor consecutus sit (✠3).

(✠1) *L. Si fundus 16 §. In vindicatione 3 ff. de pignorib.* (20. 1), *Decis. 11 februar. 1675 ref. D. Torrini in caus. Coardi contr. Coppa, & alios §. In reali vero.*

(2) *Reg. Constit. lib. 5 t. 16 §. 1, 2, & 3.*

(✠3) *Decis. 13 februar. 1675 ref. D. Torrini in caus. Comit. Monasterolii contr. Auditorem Quadrum §. Quibus tamen singulatim ponderatis; V. l. penult. §. ult. ff. hoc t.* (18. 1).

DEFINITIO IV.

Pacta dubia inter emtorem, & venditorem interpretamur adversus eum, qui legem apertius dicere debuit, ut sibi consuleret.

Pacta emtioni venditioni addita in dubio interpretamur contra eum qui in sui utilitatem eadem adjici curavit; quippe sibi imputare debet, cur apertius legem non dixerit, & suae indemnitati diligentius non prospexerit: adeoque contra venditorem, si commodum ex pacto ipse sentire debeat (✠1). Alioquin contra emtorem ambigui pacti interpretatio fit, ne venditor nimium gravetur. (✠2)

(✠1) *L. Veteribus 39 ff. de pact.* (2. 14), *l. Labeo 21 ff. hoc t.* (18. 1), *Decis. 4 junii 1663 refer. D. Vilio no in caus. Rubei contr. Furnum §. Accedit, quod.*

(✠2) *L. Si in emtione 34 ff. hoc tit. de contr. emt., l. Quidquid adstringendae 99 ff. de V. O.* (45. 1), *Decis. 1 decemb. 1653 ref. D. Pastarino in caus. Richiaudi contr. Rolandum per tot.*; *qua traditum est, pactum, quod* venditor teneatur dare assecurationes, & cautelas necessarias, *non importare pactum implicationis pretii.*

DEFINITIO V.

Pactum commissorium in venditionibus adjicitur favore venditoris, cui proinde licet renunciare.

Pactum commissorium, ita fortassis dictum, quia venditio committitur arbitrio venditoris, si emtor datam fidem non impleverit, nihil aliud est, quam conventio inita inter emtorem, & venditorem, ut venditio resolvatur, si pretium sua die solutum non fuerit (1). Venditio sub pacto commissorio celebrata plerumque pura est, sed resolvenda sub conditione, si emtor pretium statuto tempore non solverit (2): quare emtor interim dominus est, & jure dominii fructus percipit (3): potest tamen venditioni adjici pactum commissorium per modum conditionis; ut res viginti aureis Titio emta sit, si ipse intra annum, puta, eam pecuniae quantitatem solverit (4). Cum vero pactum hoc favore venditoris adjiciatur, consequens est, posse venditorem eo uti, vel non uti, prout maluerit (5), si modo res integra sit, atque emtor rem sine controversia possidere possit (6): sed post elapsum pretii solvendi diem statim eligere debet, an velit a venditione discedere, an pretium petere: nec electionem semel factam, invito emtore, mutare potest (7); elegisse autem videtur, ut venditio subsistat, si pretium recipiat, vel petat (✠8), aut ejus usuras (9).

(1) *L. Cum venditor 2 ff. de leg. commissor.* (18. 3).

(2) *L. 1 ff. eod. tit.*

(3) *L. Lege fundo 5 ff. eod. tit. de leg. commissor.*

(4) *Argum. l. Statu liber. 38 §. ult. ff. ad leg. Falcid.* (35. 2).

(5) *L. Cum venditor 2 & seqq. ff. de leg. commissor.*

(6) *Fab. eod. hoc tit. lib. 4 tit. 37 def. 1.*

(7) *L. Si fundus 4 §. Eleganter 2 ff. de leg. commissor.*

(✠8) *L. De lege 6 §. ult. & l. seq. ff. eod. tit., Decis. 23 junii 1653*

ref. D. Dalmazzono in cauf. Baretta contr. Mellanum in princip., Decif. 13 aprilis 1676 ref. D. Gabuti in cauf. Comit. Cevæ contr. Univerfit. Montis Cherii, & Alexandriam §. Et quamvis & feqq.

(9) *L. Commifforiæ 4 eod. hoc tit. de pact. int. emtor & venditor* (4.54).

DEFINITIO VI.

Pactum redimendi, feu de retrovendendo quid fit? An elapfo redimendi tempore venditio irrevocabilis fiat? An pœnitentiæ locus fit?

Pactum omnium frequentiffimum, quod hodie venditionibus adjici folet, eft pactum redimendi, feu de retrovendendo; quo fcilicet convenit, ut venditori liceat intra certum tempus redimere, feu recipere rem, quam vendidit, reftituto utique pretio, quod accepit, vel alio, prout convenerit (1): definito autem redimendi tempore elapfo, venditio irrevocabilis fit: nifi forte ex juxta cauffa, puta læfionis ultra tertiam pretii partem, potiffimum fi modicum tempus elapfum fit, Princeps adverfus temporis lapfum reftituat (✠2): atque viciffim, poftquam venditor interpellavit emtorem ad retrovendendum, atque emtor fe paratum obtulit, venditor rem redimere cogitur (✠3).

(1) *L. Si fundum 2 eod. hoc tit. de pact. int. emtor., & venditor.* (4.54)

(✠2) *L. 1 & paffim ff. ex quibus cauf. major.* (4.6), *Decif. 31 auguft. 1734 ref. D. Mordilia in cauf. de Saxis contr. Bofcatium, & Lampianum per tot., Decif. 21 auguft. 1685 ref. D. Torrini in cauf. Marchet, & Luciani per tot., ubi modicum tempus non attendi innuitur; fi emtor damnum inde paffus non fit.*

(✠3) *Decif. 18 decemb. 1643 ref. D. Blancardi in cauf. Luciani contr. Garlafeum §. Ex his conftito.*

DEFINITIO VII.

Venditori cum pacto de retrovendendo competit apud nos actio in rem, qua convenire poteft tertium poffefforem, & heredem beneficio inventarii utentem.

Venditori, qui pacto redimendi fibi profpexerit, competit actio ex vendito, vel præfcriptis verbis (✠1): fed rei vindicatio ex jure Romano competere non videtur, cum folum factum, feu nova venditio pacto contineatur: nifi forte convenerit, ut, pretio intra certum tempus reftituto, res inemta fit, aut ut venditor eam recipiat, quippe quibus cafibus venditor poffet, vindicatione, aut venditi actione pro arbitrio uti (2). Immo apud nos confuetudine inducta eft actio in rem venditori, ex qua adverfus quemcumque poffefforem agere poffit (3): ex quo colligit Faber, nec liberari emtorem, aut tertium poffefforem præftando venditori id, quod intereft: & defuncto emtore, qui retrovendere debuit, relicto herede cum beneficio legis, & inventarii, venditorem, cumque qui a venditore cauffam habet, non effe remittendum ad generalem difcuffionis inftantiam (4).

(✠1) *L. Si fundus 4 §. penult. ff. de leg. commiffor.* (18. 3), *l. Si fundum 2 eod. hoc tit. de pact. int. emt., & vendit.* (4. 54) *V. Decif.*

14 april. 1673 *ref. D. Sandiliano in cauf. Olivera contr. Toffettum per tot.*

(2) *Argum. l. Si cum venderet 13 ff. de pignorat. action.* (13. 7).

(3) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4 tit. 36 defin. 3 in princ., & def. 8 in princ., Thefaur. lib. 2 quaeft. 72 num. 1.*

(4) *Fab. dict. definit. 8 num. 2 & feqq.*

DEFINITIO VIII.

Venditio nova fit, cum venditor, pretio reftituto ex pacto redimendi, fundum fuum recipit. Quid de laudimio, & fructibus? An fola verbalis interpellatio fufficiat?

Reftituto per venditorem pretio, necnon impenfis in inftrumentum, aliifque in fundi utilitatem ab emtore erogatis (1), non refolvitur, fi proprie loquamur, venditio, quae perfecta omnino fuit (✠2), fed potius nova venditio fit (unum tamen jure noftro folvitur laudimium (3)); indeque emtor non reftituit fructus ante moram, feu ante oblatum pretium perceptos, nec emtor ufuras pretii (4): fed poft litem conteftatam venditori fructus debentur, faltem fi pretium, detrectante venditionem emtore, obfignaverit (5). Excipiendus eft cafus, quo venditor fundum diftractum retrahere velit, cum fructus pendentes funt; tunc enim pro rata temporis inter emtorem, & venditorem dividuntur; ut ita utriufque indemnitati confultum fit (6): nifi forte fructus tempore primae venditionis in fundo pendentes effent; atque dies retrovenditioni praefinitus fit, vel in idem tempus cadat redimendi terminus; tunc enim, ne inaequalitates inter emtorem, & venditorem inducantur, nulla fructuum divifio fit (7). Quod fi obfignatio facta non fit, vel non integra quantitas obfignata fuerit, aut non legitimo modo, haec utique fufficit ad impediendam praefcriptionem, cum fola interpellatio, & verbalis oblatio fufficiat, ut emtor in mora, & mala fide conftituatur (✠8); non vero, ut cogatur reftituere fructus, nifi fimul venditor ufuras pretii non obfignati, vel male obfignati folvat (9): cum vero monetae augmentum faepe incertum fit, fufficit de eo praeftando fatifdare (10).

(1) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4 tit. 36 defin. 17 alleg. 1*

(✠2) *L. Si fundum 2 cod. hoc tit.* (4. 54), *Decif. 3 junii* 1647 *ref. D. Ab-Ecclefia in cauf. Chiardorat. contr. de Ferraris.*

(3) *Reg. Conftit. lib. 5 t. 17 cap. 3 §. 5.*

(4) *D. l. 2 in fin. cod. hoc tit.*

(5) *L. Si a te 7 cod. hoc t. Fab. cod. hoc tit. lib. 4 tit. 36 definit. 17 in princip.*

(6) *Thefaur. decif. 55 num. 3 ✠.*

(7) *Thefaur. d. num. 3 in fin.*

(✠8) *D. l. 2 cod. hoc tit. de pact. int. emtor., & venditor., Fab. cod. hoc tit. defin. 6, Decif. 20 junii* 1663 *ref. D. Delaude in cauf. Comit. Caudae contr. Comit. Armanos §. Domini fuerunt.*

(9) *D. l. 2 cod. hoc tit., Fab. d. def. 6 all. 2, & d. defin. 17 num. 1 & feqq.*

(10) *Fab. ibid. definit. 7.*

DEFINITIO IX.

Venditor, qui pactus fuit, ut ipse præferatur, si emtor rem distrahat, prælationem habet adversus secundum emtorem.

A pacto redimendi non multum distat aliud, quo convenerit inter venditorem, & emtorem, ut emtor, si rem rursus distrahere velit, non alii, sed suo venditori distrahat (1): cujus pacti ea vis est, ut emtor futuram extranei favore venditionem primo venditori denunciet; quo præstito, venditor declarare debet intra certum tempus a judice præfiniendum, si contrahentes inter se non consentiant, an eadem pretio emere velit; alioquin a prælationis jure repellitur (2). Cum autem pacta etiam ex intervallo adjecta exceptionem tribuant (3), si venditor possideat, potest se tueri vi hujus pacti adversus extraneum, cui emtor rem rursus vendiderit, potissimum si de pignore convenerit (✠4), nec enim extraneus plus juris habere potest, quam emtor, a quo caussam habet: immo potest adversus secundum emtorem agere, si adsit hypotheca etiam generalis (5).

(1) *L. Qui fundum* 75. *ff. de contr. emtion.* (18. 1.)

(2) *L. Qui Romæ* 122. §. *Coheredes* 3. *ff. de V. O.* (45. 1.)

(3) *L. Pacta* 72. *ff. de contrahend. emtion.*

(✠4) *Fab. eod. hoc tit. lib. 4. tit. 36. definit.* 1., *Decis.* 7. *januarii* 1676. *refer. D. Torrini in caussa fratr. de Gallenghis contra Comitem Baldisserii, & fratres Picconos, in princip.*

(5) *Fab. ibid. defin.* 9.

DEFINITIO X.

Venditio cum pacto redimendi non præsumitur simulata in fraudem legis usuras prohibentis: multo minus datio in solutum, nisi urgentes adsint conjecturæ.

Quamquam interdum sub specie venditionis adjecto redimendi pacto contractus usurarii celebrantur, in dubio tamen simulatio hæc non præsumitur, potissimum si emtor probatæ, & integræ fidei sit (✠1); neque sola pretii modicitas simulationis suspicionem inducit, cum ex pacto retrovendendi vete minuatur rei pretium: nisi emtor solitus sit fœnerari (2): atque facilius simulatio præsumitur, si venditor statim ab emtore eundem fundum conducat, in possessione remaneat, atque pensio potius respondeat usuris pretii, quam fructuum valori, vel si finito redimendi tempore emtor rursus aliud longissimum tempus emtori indulgeat ad redimendum; quamquam ex his non eruuntur certa simulationis argumenta, sed indicia tantum, quæ contrariis indiciis dilui possunt; atque hæc minus urgent in datione in solutum, quæ creditori fit (✠3). Sane retrovenditio non facile præsumenda est, nisi urgentes adsint conjecturæ (4).

(✠1) *Decis.* 3. *junii* 1647. *refer. D. Abecclesia in caussa Chiardorat contra de Ferraris*, §. *Nec obstant. Argum. L. Quamvis instrumento* 4. *cod. si quis alteri, vel sibi* (4. 50.)

(2) *V. Osasc. decis.* 42.

(*3) *Fab. eod. hoc tit. lib. 4. tit. 36. defin. 4, & 18., Decis. 1. martii 1649. refer. D. Porta in caussa Pellet, & Cagna, ubi venditor, qui per tempus redimendi rem conduxerat, damnatus fuit ad eam remittendam emtori: sed simul admissa sunt capitula concernentia simulationem; V. Decis. 30. decembris 1771. refer. D. Avogadro in caussa Ciumini, & Perotti, §. At enim, num. 32, & seqq., ubi & traditur, difficilius præsumi animum fœnerandi in datione in solutum, quæ fit creditori ex necessitate.*

(4) *Fab. d. definit. 18. num. 3, & seqq.*

DEFINITIO XI.

Retractus legalis, vel gentilitius qui dicatur? Intra quod tempus exerceri debeat? A quo momento tempus currere incipiat? An contra ignorantem currat? Quid si venditor caute celet secutam venditionem? An interpellatio extrajudicialis sufficiat?

Præter redimendi jus ex pacto competens, quod *conventionale* appellatur, aliud est, quod *legale* dicitur, utpote vi legis, statuti, vel consuetudinis inductum. Ex lege, seu juris communis dispositione directus dominus præfertur extraneo, cui emphyteuta suam emphyteusim vendere velit (1): socii quoque, & agnati extraneis in fundi alienatione præferuntur (2). Ex statuto, vel consuetudine pluribus in locis viget altera retractus legalis species, nimirum *gentilitii*, qui nihil aliud est, quam jus competens agnatis, vel cognatis redimendi fundum a consanguineo venditum extraneo, seu eodem pretio habendi: cognatis dicimus, vel agnatis, prout statuto, aut consuetudine inductum est, ut soli agnati, seu per masculos conjuncti, quod frequentius est: vel etiam cognati per feminas conjuncti, immo & affines hoc jure gaudeant, alicubi quoque viget retractus, quem *vicinalem* vocant; quo scilicet prælatio tribuitur in prædiorum emtione illis, qui vicinum fundum habent. Tempus autem præfinitum est, intra quod retractus jus exerceri debeat: ne rerum dominia diutius suspensa maneant, quod publicæ utilitati adversatur (3): sed tempus hoc non ubique idem est; Frederici constitutione retractus intra triginta dies fieri debet (4): frequentius tamen annus & dies indulgetur; quare statutorum verba, vel consuetudinis cujusque modus inspiciendus est. Atque retrahendi tempus incipit, statim ac res tradita est, tametsi consanguinei secutam venditionem ignoraverint. Non sufficit venditionem consensu perfectam esse; tum quia sine traditione rei dominium non transfertur (5); adeoque plena alienatio antea non fit; tum quia facile nimis fraudarentur consanguinei, si adversus eos tempus curreret, antequam res tradatur emtori; cum contractus nudo consensu celebrati facillime ignorentur: sciri autem non ægre possint illi, quos traditio, seu in possessionem missio subsecuta est. Sed non distinguimus inter consanguineos scientes, atque ignorantes, seu tempus æque currit adversus ignorantes; tum quia jus retractus alienum est a libertate com-

merciorum; nec non plerumque damnosum venditoribus; cum res retractui obnoxiæ minori pretio distrahantur; adeoque stricte potius interpretandum est, aut saltem benigna interpretatione non adjuvandum (6); tum quia consanguinei, aut vicini retrahere cupientes non de damno vitando, sed de lucro captando certant in dispendium emtoris; quare huic potius, quam illis favendum est (7): hæc autem argumenta probant nec absentibus, nec minoribus, & similibus jus competere, ut post tempora præfinita rem ab emtore avocent. Exceptio tamen admittenda est, si emtor, & venditor secutam venditionem callide celassent, ne ad consanguinei, aut vicini notitiam perveniret (✠8). Neque obstat, præscriptiones annales utiles esse, non continuas (9); adeoque ignoranti non currere; nam regula hæc non obtinet in lucro captando, potissimum contra juris civilis dispositionem, quo casu statuta stricte interpretanda sunt ex omnium consensu: atque sibi imputet vicinus, aut consanguineus, qui utilitati suæ diligentius non prospexit. Interpellatio extrajudicialis ad interrumpendam temporalem hanc præscriptionem ex communi sententia non sufficit; nisi forte judex aditi nequeat; sed judicialis requiritur (10): immo & necessaria videtur litis contestatio (11): aliqui tamen sentiunt, præscriptionem hanc interrumpi, dummodo ante temporis præfiniti lapsum emtor in jus vocatus fuerit, quamvis litis contestatio ante completum tempus secuta non sit (12): quod, utpote a juris regulis alienum, vix admittendum est, nisi usu receptum doceatur.

(1) *L. ult. cod. de jure emphyteut.* (4. 66.)

(2) *V. Feudor. lib. 5. tit. 13.*, *Reg. constitut. lib. 6. tit. 3. cap. 6.* §. 8.

(3) *Princip. institut. de usucapion.* (2. 6.)

(4) *D. Feudor. lib. 5. tit. 13.*

(5) *L. Traditionibus 20. cod. de pact.* (2. 14.)

(6) *L. Quod vero 14. ff. de legib.* (1. 3.)

(7) *L. Sciendum 18, L. 19, & 20. ff. ex quib. causs. major.* (4. 6.)

(✠8) *V. Decis. 18. septemb. 1669. refer. D. Leone in caussa Didaci Abecelesia contra Moechiam, & heredes de Gandolfo, §. Veriorem tamen, in qua Senatus vicinum ad retrahendum etiam post decennium (licet statuti anni tempus præfinitum esset) admisit*, non eo solum ductus fundamento (*verba sunt relatoris*), quod tempus ignoranti non currat, cum præscriptio annalis utilis sit, non continua; verum etiam quia in hoc casu negotium ita callide fuit structum, talique artificio compositum, ut certe vix potuerit in vicinorum venire notitiam: nec conjecturæ urgentiores malitiæ, ac fallaciæ tam in venditore, quam in emtore concurrere poterant resultantibus exactis: *atque deinceps referuntur malitiæ, & fallaciæ argumenta; ex quo conjicere licet, Senatum potius motum fuisse ex dolo venditoris, & emtoris, quam ex natura præscriptionis annalis, quæ utilis utique est in damno vitando, non in lucro captando contra juris civilis dispositionem.*

(9) *L. Sciendum 19. §. ult., L. Cum sex menses 55. ff. de adilit. edic.* (21. 1.)

(10) *L. Sicut in rem 3, & L. seq. cod. de prascript. XXX., vel XL. annor.* (7. 39.)

(11) *D. L. 3, & 4.*

(12) *Voet. in pandect. lib. 18. tit. 3. num. 25. post alios.*

DEFINITIO XII.

Retractu uti volens debet offerre pretium, & impensas? An oblatio verbalis sufficiat?

Qui retractus jure rem ab emtore repetit, utique totam, nec enim licet partem invito emtore redimere (✠1), offerre debet integrum pretium, & cetera, quæ emtor erogavit, veluti laudemia, impensas in fundi utilitatem factas, atque instrumentum emtionis (✠2), ut indemnis servetur emtor: quod si hæc omnia simul oblata emtor recipere detrectet, quia rem retinere contendit, non est necessaria depositio, & consignatio pecuniæ, sed sufficit sola verbalis oblatio ad interrumpendam præscriptionem, nisi emtor paratum se dicat ad pretium recipiendum, & rem retrovendendam, quo casu realis oblatio necessaria esset (3).

(✠1) *Sentent. Senat. 19. decembris 1766. refer. D. Gavutio in caussa Mezzani, & Ullæ. Argum. L. Tutor 47. §. 1. ff. de minorib.* (4. 4.)

(✠2) *Sentent. Senat. 14. februarii 1750. refer. D. Falcombello in caussa Feraud, & Grondana; Sentent. Senat. 18. junii 1768. refer. D. Galli in caussa Barachi, & Peirone; Decis. 20. junii 1663. refer. D. Delande in caussa Comit. Cauda contra Comites Armanos, in fin.*

(3) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 36. defin. 6., ubi agit quidem de retractu conventionali: sed eadem est in hac re conditio retractus legalis.*

DEFINITIO XIII.

Jus retractus legalis in extraneum transferri non potest. Sed retrahere potest, qui nihil in bonis habet, si mutuam pecuniam inveniat.

Retractus legalis jus in extraneum transferri non posse, fatentur omnes, cum inductum sit favore certarum personarum (1); itaut quibusdam in locis jurare suis sumtibus cogatur retrahens, se in suam, non alterius utilitatem retrahere velle (2): retrahere tamen potest, qui nihil in bonis habet, unde pretium solvat; hic utique fraudis suspectus est, & merito timetur, ne alii venditurus retrahat; sed, quia fieri potest, ut pecuniam mutuam inveniat, & sibi emere velit, a legis beneficio excludendus non est (✠3).

(1) *Arg. L. Ex pluribus 42. ff. de administr., & peric. tutor.* (26. 7.)

(2) *Voet in pandect. lib. 18. tit. 3. num. 15.*

(✠3) *Sentent. Senat. 1. septembris 1767. refer. D. Castellengo in caussa Beltruti contra Clerico, ubi rejecta fuerunt capitula tendentia ad probandum, retrahentem sola pensione vitalitia l. 400 præditum esse.*

TITULUS XXIX.

De locato, & conducto.

DEFINITIO I.

Locationis pretium in pecunia consistit, & certum esse debet. Quid si nullum constitutum fuerit; vel tertius, cujus arbitrium electum fuit, æstimare noluerit?

Cum locatio conductio contractus sit proximus emtioni, & venditioni (1), iisdem, quoad utriusque indoles patitur, regulis subest: quare, sicuti emtio venditio contrahitur, simul atque de re, & pretio convenit (2), ita locatio contrahi intelligitur statim ac pro re, vel opera merces constituta est (3): merces pecunia solvitur (4), alioquin contractus innominatus est (5), locationi utique per omnia similis: atque pretium certum esse debet, vel per se, vel per relationem ad aliud, puta ad arbitrium boni viri, alioquin stricto jure inspecto, non valet; sicuti nec valet, si tertius ille pretium definire noluerit, aut non potuerit (6): exemplo venditionis (7): ex æquitate tamen pretium a judice definiri potest, prout de venditione diximus (8), vel ex regionis consuetudine, aut præcedentibus locationibus æstimari (✠9). Denique justum pretium in locatione desideratur; cum locatori, aut conductori immodice læso succurrendum esse, æquitas ipsa demonstret: nihil tamen obstat, quominus merces augeatur, si ita suadeant rerum, vel personarum adjuncta (✠10).

(1) *Princip. institut. hoc tit. de locatione, & conduction.* (3. 25.), *L. Locatio 2. ff. hoc tit.* (19. 2.)

(2) *Princip. institut. de emtion., & vendit.* (3. 24.)

(3) *D. princip. instit. hoc tit., d. L. 2. ff. hoc tit.*

(4) *L. Naturalis 5. §. Et cum 2. ff. de præscript. verb.* (19. 5.), *L. 1. §. Si quis 9. ff. depositi* (16. 3.)

(5) *§. Praeterea 2. instit. hoc tit.*

(6) *D. L. Si merces 25. in princip. ff. hoc tit.*

(7) *L. Hæc venditio 7. § 1., L. Si quis fundum 37., L. Pacta conventa 72. ff. de contrahend. emtion.* (18. 1.)

(8) *V. supra lib. III. tit. XXII. de contrahenda emtione definit. IX., & X.*

(✠9) *V. Decis. 17. aprilis 1674. refer. D. Gabuti in caussa Marchion. a Sancto Germano contra Universitat. Castrimontis, ubi traditur, nulla constituta pensionis quantitate in censu, intelligi constitutam eam, quæ in regione præstari solet.*

(✠10) *V. Decis. 27. februarii 1730. refer. D. Guillier in caussa Hebræorum Fossani contra Proprietarios domorum, in qua majus pretium statutum fuit proprietariis, tum quia Hebræi male utuntur domibus; tum ob periculum amittendæ mercedis, tum quia domini non amplius sunt arbitri rerum suarum.*

DEFINITIO II.

Locatio ad longum tempus bonorum minoris, vel minorum jure utentium publice fieri debet. An fiscus contra subhastationem post elapsum præscriptum tempus, altero majus pretium offerente, restituatur?

Locationes rerum, quæ ad privatos pertinent, tum publice, tum privatim fieri posse, pro contrahentium arbitrio, apud omnes constat; cum rei suæ unusquisque sit moderator, & arbiter (1); dummodo sufficiens habeat animi consilium, quo rebus suis prospiciat: sed publice, idest sub hasta, locari debent res minorum (2), nisi locatio ad modicum tempus fiat (3): atque eadem ratio est bonorum universitatis (nisi agatur de bonis rusticis, & talliabilibus, quæ per accidens venerunt in dominium universitatis, quæ etiam ad diuturnum tempus locari sine solemnibus posse placet (4)); fisci, vel Principis, qui minorum jure utitur ex fori usu, licet nulla lex sit, quæ hoc ei privilegium specialiter indulgeat (5). Quamquam vero fiscus ex caussa læsionis adversus venditionem, vel locationem publice factam restituitur, si alter sexta, vel duodecima (novo patrio jure) pretii parte amplius offerat intra præscriptum viginti dierum spatium (6): hæc tamen oblatio favore fisci post elapsum tempus statutum non admittitur, neque restitutionis jure (✠7).

(1) *L. In re mandata 21. cod. mandati* (4. 35.)

(2) *V. Reg. constit. lib. 5. tit. 12. §. 7.*

(3) *V. Supra lib. I. tit. XXXVII. Si adversus fidejussion. &c. defin. ult. in fin.*

(4) *V. Supra lib. II. tit. III. ac vendend. reb. civitat. defin. IX.*

(5) *V. Supra lib. I. tit. XXXV. de in integr. restitut. minor defin. VI I.*

(6) *V. Supra lib. I. tit. XXXVI. Si adversus vendition. defin. I. in med.*

(✠7) *V. Decis. 19. decembr. 1676. refer. D. Blancardi in caussa Hebræi Ioseph Moreno contra Advocat. Patrimonial. per tot.*

DEFINITIO III.

Repetita tacite locatio intelligitur, cum dominus patitur conductorem, post finitum locationis tempus, in rei possessione perseverare. Quid de operis?

Non expresse tantummodo, sed etiam tacite contrahi locatio potest (1): tacite potissimum locasse intelligitur, qui finito conductionis tempore patitur conductorem in rei locatæ possessione, & usu perseverare (2): atque tacita hæc relocatio facta judicatur iisdem conditionibus, ac prior, sive pro pretio, sive pro pignoribus in prioris conductionis securitatem datis (3). Sane novus consensus fidejussorum desideratur, ut pro nova hac conductione teneantur (4); nec enim alienæ obligationis onus inviti suscipere coguntur. Hæc autem tacita relocatio etiam in operis locum habet (✠5), cum lex generalis sit.

(1) *Taciti enim eadem plerumque vis est, ac expressi L. Cum quid mutuum 3. ff. de reb. credit.* (12. 1.)

(2) *L. Item quæritur 13. §. ult. & L. seqq. ff. hoc tit.* (19. 2.)

(3) *D. L. 13. §. ult. in med.*

(4) *L. Novatione 4. cod. de fidejuss.* (8. 41.)

(✠5) *Decis. 23. april. 1687. refer. D. Torrini in caussa Communit. Gattinaræ contra Protomedicum Leonem in princip., & seqq., in qua agebatur de locatione operarum medici favore communitatis, cum medicus post transactum primum tempus operas suas adhuc præstitisset; atque traditum est, tacitam hanc relocationem ad annum, exemplo prædiorum rusticorum, repetitam intelligi.*

DEFINITIO IV.

Locatio ad quod tempus tacite repetita intelligatur?

Quod spectat tempus tacitæ renovatæ conductionis, distinguunt leges rustica prædia ab urbanis: in rusticis prædiis, qui fructus quotannis plerumque ferunt, ad annum facta relocatio censetur, licet initio in plures annos facta fuisset: in triennium vero, vel quinquennium producta intelligetur, si forte in prædio fructus nonnisi singulis trienniis, aut quinquenniis nasci, & colligi soleant (1); tacitus enim consensus, qui ex facto inducitur, porrigi non debet ultra, quam factum est (2). Cum vero urbani prædii fructus singulis diebus percipiantur, non nisi ultra diem renovatam conductionem intelligi tradit Ulpianus, *nisi in scriptis certum tempus conductionis comprehensum est* (3): ex quibus verbis recte infertur, hodiernis moribus, quibus certa e domibus migrandi tempora constituta sunt, & domus solent in annum elocari, ex patientia domini, & usu continuato conductoris tacite repetitam intelligi ad locationem ad annum (✠4), non secus ac in famulis, & ancillis; maxime cum consuetudine inducta sit necessitas denunciationis mature faciendæ ab illis, qui, finito locationis tempore, domus usum, vel operas imposterum recipere, aut præstare nolunt (5), nisi longius in prima locatione tempus dictum fuerit, puta triennium, quo casu in simile tempus tacite repetita locatio intelligitur (✠6).

(1) *L. Item quæritur 13. §. ult. ff. hoc tit. locati* (19. 2.), *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 42. defin. 45.*

(2) *L. Non omnis 19. ff. de reb. cred.* (12. 1.)

(3) *D. L. 13. §. ult. in fin. ff. hoc tit.*

(✠4) *Decis. 13. decembris 1734. refer. D. Demorra in caussa Comit. Sacchi a Lumello contr. Canonic. Torniellum, ubi dicitur tacite repetitam in domo conductionem ad annum.*

(5) *Voet in pandect. hoc tit. lib. 19. tit. 2. num. 10.*

(✠6) *V. Decis. 22. martii 1770. ref. D. Carrone in caus. Viduæ Commenduti contra Bertolinum, & alios, ubi Senatus in aliud triennium domum relocatam dixit, prout convenerat, nisi aliter denunciatum fuisset. Denunciatio autem migrandi facta fuerat ab administratore post finitum officium. V. & sentent. R. Cameræ 19. novembris 1768. refer. D. Platzaert in caussa fratr. Garbilia, ubi Camera censuit locationem opificinæ sericæ ad annum repetitam intelligi, prout jam antea locata fuerat.*

DEFINITIO V.

Locatio etiam in perpetuum contrahi potest. Quibus modis tacite hæc contracta intelligatur?

Non tantum ita locatio contrahi potest, ut certo tempore finiatur, veluti triennio, quinquennio; vel ita, ut incerta sit ejus duratio, puta quamdiu locator voluerit: quo casu locatio finitur morte locatoris (1); quippequi post mortem amplius velle non potest: vel contraria voluntatis declaratione: prout fert conventionis indoles: atque etiam in perpetuum fieri locatio potest, tum expresse, tum tacite; nimirum ex patientia locatoris, seu domini per triginta annos, & continua, ac uniformi præstatione pensionis (✠1).

(1) *L. Locatio 4. ff. hoc tit.* (19. 2.)

(✠1) *V. Decis. 6. april. 1672. ref. refer. D. Tortini in caussa Commendator. Melzi contr. fratres Rolandos. §. Verum pro contraria, in qua additur, ex hac locatione ad triginta annos transferri civilem possessionem, & dominium utile.*

DEFINITIO VI.

Conductor potest rem alteri non nocituro, nec vilioribus usibus rem destinaturo, relocare, excluso domino, nisi aliter conventum sit, vel receptum. Quid de colono partiario?

Cum conductor in re conducta, pendente locationis tempore, vices locatoris teneat, & juribus gaudeat, non prohibetur rem sibi locatam rursus elocare, vel in totum, vel pro parte (1) alteri, cui malit, etiam excluso domino (✠2): nisi aliter convenerit inter locatorem, & primum conductorem (3), prout conveniri potest; quæ tamen conventio ita ex æquitate interpretanda est, ne consensus absque justa caussa denegari possit (✠4). Immo in quibusdam locis nec agri sublocari possunt sine domini voluntate (✠5), nec domus; atque arbitrio domini permittitur, an novum conductorem admittere velit; an, eo excluso, rem sibi eadem mercede retinere (6). Relocata autem rerum universitate, omnia, quæ sub ea continentur, in conductorem transeunt, nisi aliqua probentur excepta (✠7). Cavere sane debet conductor, vel quicumque alius, qui rei dominus non sit, ne ædes relocet ei, qui utendo magis nociturus sit, vel vilioribus usibus destinaturus (8): neque secundus conductor plus juris habere potest, quam primus, ex cujus persona jus suum æstimatur (9). Sane colonus partiarius, cum jure potius societatis, quam conductionis agros colat, alium domino invito socium dare non potest (10); societas enim nonnisi ex mutuo consensu contrahitur. Qui autem prohibitus est alienare, non ideo locandi jure caret, cum per locationem etiam in longum tempus factam rei dominium non transferatur (11).

(1) *L. Nemo 6. cod. hoc tit.* (4. 65.), *L. Qui insulam 30. ff. hoc tit.* (19. 2.)

(✠2) *Decis. 10. novembris 1642. refer. D. Piscina in caussa Mariani, & Piatti, §. Super secunda.*

(✠3) *D. L. 6. cod. hoc tit., D. Decis. 10. novembris 1642. refer. D. Piscina in caussa Mariani &c., in*

qua pactum hoc prodesse heredi locatori definitum est.

(✠4) *Sentent. Senat.* 5. *septembris* 1771. *refer. D. Damilano in caussa Martin contra Carabellone, & Barberis. Argum. L. Sed quæ* 12. §. 1. *ff. de sponsalib.* (23. 1.)

(✠5) *Voet in pandect. hoc tit. lib.* 19. *tit.* 2. *num.* 6. *prop. fin.*, *V. Decis.* 14. *martii* 1735. *refer. D. Bianchis in caussa Crescia contra Civitat. Casalis.*

(6) *Voet d. num.* 6. *in fin.*

(✠7) *Decis.* 12. *junii* 1710. *refer. D. a Sancto Martino in caussa de Ceppis contra Comit. Bormiolum*, §. *Principalis ergo. Argum. L. Æde sacra* 73. §. 1. *ff. de contrahend. emtion.* (18. 1.)

(8) *L. Si cujus* 13. §. *ult. ff. de usur.* (7. 1.)

(9) *L. Nemo* 54. *ff. de reg. jur.*, *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 42. *definit.* 16.

(10) *L. Qui admittitur* 19. *ff. pro socio* (17. 2.)

(11) *L. Locatio* 2., *& seq. ff. hoc tit.* (19. 2.)

DEFINITIO VII.

Operæ serviles locari possunt, & mercedem merentur, licet non promissam. Quid de operis liberalibus?

Præter res, operæ quoque, sive servorum, sive liberorum hominum locationem recipiunt, dummodo hac mercede æstimentur, quales sunt tabulam pingere, insulam ædificare, aliquem equo, vel curru vehere (1), & similia; famulatus officia exhibere, pro quibus etiam non promissa merces officio judicis adjudicatur (✠2): quæ vero facta æstimationem non recipiunt ex communi hominum sensu, veluti aliquem commendare amico, aut potenti viro, neque locari possunt, neque merces pro illis accipi: quamquam sæpe contingit, ut hæc nonnisi immodico pretio obtineantur. Solæ autem serviles operæ, seu in quibus magis laborat corpus, quam animus, atque a vilioris conditionis hominibus præstari solent, ad locationem, & conductionem proprie pertinent, non liberales, quæ ingenio magis quam corporis ministerio exhibentur, pro quibus idcirco merces dari non dicitur, sed remuneratio, & honorarium: in quo genere sunt operæ advocati, medici (3), & similium (4), atque agrimensoris (5): quamquam, re inspecta, nihil interest, an locatio dicatur, an contractus innominatus; an mercedis, an honorarii nomine appelletur, quod præstari solet.

(1) *L. Naturalis* 5. §. *At cum de* 2. *ff. de præscript. verb.* (19. 5.)

(✠2) *V. Decis.* 13. *septembris* 1646 *refer. D. Beccaria in caussa Malzenti contra Chirolum, per tot., qua merces famulatus adjudicata fuit, licet alter eam se promisisse negaret, quia dignus est operarius mercede sua.*

(3) *V. supra defin. III. in fin.*

(4) *L.* 1. *princip.*, *&* §. *seq. ff. de extraordinar. cognitionib.* (50. 13.)

(5) *L.* 1. *ff. si mens. fals. mod. dixer.* (11. 6.)

DEFINITIO VIII.

Opus promissum quo tempore perficiendum sit?

Cum quæritur, quo tempore opus promissum perfici debeat, distinguendum est, utrum tempus perficiendi operis præfinitum fuerit, nec ne: conventioni in primo casu standum est, nisi forte intra tam breve tempus egregium opus fieri convenerit, ut per rerum naturam vix perfici possit; tunc enim conveniens temporis spatium, judicis, & peritorum arbitrio, statuendum esset (✠1): nec enim placet, quod aliqui tradunt, conventionem, utpote de re impossibili, inutilem fore: cum impossibilitas, ita dicam, non respiciat operis substantiam, sed accidentia: exceptio utique admittenda esset in opere, quod post præscriptum tempus profuturum non sit: alioquin contrahentes non videntur tempus instar conditionis adjecisse. Quod si nullum perficiendo operi tempus expresse definitum sit, contrahentes tacite de eo sensisse videntur, quod viri boni arbitratu sufficiens est (1).

(✠1) *L. Insulam 58. §. 1. ff. hoc tit. (19. 2.), V. Decis. 29. martii 1765. refer. D. Cavalli in caussa Comit. Martini Ballaira contra Alberti, & Traversam, in qua certatum est, an dicti Alberti, & Traversa fabri cæmentarii ædificium intra certum tempus perficere tenerentur, nec ne.*

(1) *L. Interdum 73. ff. de V. O.* (45. 1.)

DEFINITIO IX.

Conductor, & conductoris heredes a locatore conveniri possunt pro mercede. An conductio inter socios morte unius socii finiatur?

Locati actio, quæ bonæ fidei est (1), & personalis, utpote ex contractu descendens, datur locatori, sive is dominus sit (2), sive conductionis titulo rem possideat, eamque rursus elocet (3), adversus conductorem, vel conductores; si plures sint, adversus singulos pro parte virili (4), nisi omnes se in solidum obligaverint; quo casu eos in solidum convenire potest; dummodo actiones suas solventi cedat adversus ceteros (5); vel nisi plures vectigalia conduxerint (6), singulari vectigalium favore. Nec tantum adversus conductores, sed etiam contra heredes, in quos locatio transit, agere potest locator (7): si tamen is, qui fundum a Titio coduxerat, Mævium in socium conductionis admiserit, atque decesserit ante locationis finem, cogi non potest Mævius, ut maneat in conductione, nec a Titio, nec a conductoris heredibus (8): non a Titio, quia cum Titio non contraxit, nec ulla illi actio nasci potest ex contractu, quem cum alio Mævius gessit (9): non ab heredibus conductoris, quia cum hoc non conductio, sed societas inita fuit, quæ morte unius ex sociis finitur (10). Aliud dicendum placuit, si contractus conductionis sit principalis, societatis vero accessorius: sicut morte socii non finitur condu-

ctio, sed in heredes transit, ita etiam societas (✠11).

(1) *Princip. , & §. ult. instit. de obligat. ex consensu* (3. 23.)

(2) *L. Si tibi* 7. *ff. hoc tit.* (19. 2.)

(3) *L. Si cui locaverim* 48. *ff. hoc tit.*

(4) *L. Si divisa* 13. *cod. hoc tit. de locat.* (4. 65.)

(5) *D. L.* 13, *L. Cum apparebit* 47. *ff. hoc tit. locat.*

(6) *L. Locatio* 9. §. *Socii* 4. *ff. de publicanis* (39. 4.)

(7) *L. Viam veritatis* 10. *cod. hoc tit. de locat. , & conduct.* (4. 65.)

(7) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 42. *defin.* 36. *in princip., V. Osasc. decis.* 76. *per tot.*

(9) *L. Quacumque* 11. *ff. de obligat. , & act.* (44. 7.)

(10) *L. Actione* 65. §. *Morte* 9. *ff. pro socio* (17. 2.)

(✠11) *Decis.* 24. *martii* 1736. *refer. D. Provana in caussa Vallini contra Bo , & Varrotum , per tot. , Argum. L. Verum* 63. §. *Heredem* 8. *ff. pro soc., cap. Accessorium* 42. *extr. de reg. jur. in* 6.

DEFINITIO X.

Locati actione petitur merces totius temporis , quo locatio durare debuit. An & usuræ mercedis tardius solutæ ?

Qui rem alteri elocavit , seu rei dominus , locati actione , dummodo locationem , & usum præstitum probet (✠1) , petit mercedem totius temporis , quo locatio duravit , vel durare debuit (2) ; eaque tempore , de quo convenit , solvenda est ; si enim conductor ex domo , puta , ante tempus migret sine justa , & probabili caussa , integram pensionem debet (3), nec mercedem dumtaxat, sed etiam ejus usuram , ut alibi diximus (4) , saltem a die interpellationis in judicio factæ (5) : immo conductor , cui remissio mercedis fieri debeat pro parte , ad usuras alterius partis tenetur , si hanc non obtulerit, & non obsignaverit (6) .

(✠1) *Decis.* 3. *septembris* 1646. *refer. D. Beccaria in caussa Comit. Druent contra Bertolinum*, §. *Et quia. Argum. L. Julianus* 13. §. *Offerri* 8. *ff. de act. emt.* (19. 1.)

(2) *Princip. instit. hoc tit.* (3. 35.)

(3) *L. Habitatores* 27. §. 1, *L. Dominus* 55. §. *ult. ff. hoc tit.* (19. 2.)

(4) *V. supra lib. III. tit. V. de usuris defin. IX.*

(5) *Ibid. defin. X.*

(6) *Fab. cod. de usur. lib.* 4. *tit.* 24. *defin.* 34. *in princip.*

DEFINITIO XI.

Conductor ex justa caussa potest migrare ante præscriptum tempus. An a singulari successore expelli possit; & vicissim migrare , si res ad singularem successorem perveniat ? Quid de successore universali ?

Conductor , qui ex justa caussa rem ante præfinitum tempus deserit , mercedem non solvit , nisi pro rata temporis , quo re conducta usus est ; cum enim contractus locationis bonæ fidei sit (1) , non cogitur in conductione permanere , qui justam habet recedendi caussam. Plures autem sunt justæ , & a legibus probatæ hujusmodi caussæ. In

primis si dominus locatam rem alienaverit; puta legaverit, conductor impune recedere potest; cum nihil intersit heredis, an colonus fundum legatarii colere pergat, nec ne, actio adversus colonum heredi denegatur (1): legatarius autem utpote singularis successor jura defuncti non consequitur, atque idem eodem fundamento traditur, si fundum locatum dominus vendiderit, vel donaverit (3). Cum vero eadem sit correlativorum ratio (4), neque singularis successor, puta legatarius, emtor, donatarius stare tenetur colono defuncti, venditoris, vel donantis (5): nisi forte testator, venditor, vel donator hanc legem dixerint, dummodo conventio cum conductore prius inita sit, quam venditus fundus (✠6); vel singularis successor probetur aliquo modo, etiam sine scriptis, consensisse, ut conductor in eadem conductione permaneret (7); atque idem ex rationis identitate jus obtinet in successore beneficii (8), primogenii vel feudi, nec non in uxore, cui dos restituatur (9); immo ad emtorem quoque fructuum extendit Faber (10). Juris ita constituti ratio inter diversa, quæ a diversis afferuntur, potior videtur ea, quæ ex diversa contractuum natura repetitur; quia nempe contractus, ex quibus rei dominium transfertur, majorem vim habere deceat, quam eos, quibus solum fruendi jus datur; quare emtori, & similibus permitti debuit, ut colonum ante tempus expellant: eadem recedendi facultate conductori data, qui insuper a venditore indemnis servandus est (11). Non tamen desunt casus, in quibus conductor a successore singulari expelli non potest; quamvis ei offeratur id, quod interest: puta si locator (saltem si veteribus pragmaticis assentimur) adjecto jurejurando (12) promiserit conductori se passurum, ut in conductione permaneat usque ad præscriptum tempus, sub speciali, vel generali hypotheca bonorum suorum (✠13); quæ apud nos tacite subintelligitur, eandemque vim habet, ac si expressa fuisset (14); etenim hypotheca jus in re tribuit, quod invito auferri non potest, & rem ipsam afficit, in quemcumque transeat (15). Successoris universalis alia conditio est; etenim heres conductoris in conductione permanere potest, & debet (16), atque vicissim heres locatoris finere tenetur, ut conductor in ea permaneat (17): cum defuncti factum impugnare non possit (18).

(1) *Princip. & § ult. instit. de obligationib. ex consens.* (3. 23).

(2) *L. Qui fundum* 32 *ff. hoc tit.* (19. 2.)

(3) *L. Si merces* 25 §. 1 *ff. hoc tit.*

(4) *L. Cum te fundum* 6 *cod. de pact. int. emtor. & venditor.* (4. 54).

(5) *Dict. L.* 32 *ff. hoc tit.*, *l. Emtorem* 9 *cod. hoc tit.* (4. 65), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4 *tit.* 42 *defin.* 19 *num.* 1., *Thesaur. lib.* 2 *quæst.* 13 *num.* 1, *Osasc. decis.* 82 *in fin.* ✠.

(✠6) *Decis.* 17 *septemb.* 1655 *refer. D. Bellino in caus. Baronis, & Perasschi per tot.*

(7) *Dict. L.* 9 *cod. hoc tit.*, *Fab. d. num.* 1.

(8) *Fab. dict. defin.* 19 *in princ.*

(9) *Thesaur. dict. lib.* 2 *quæst.* 13 *num.* 2.

(10) *Fab. dict. definit.* 19 *num.* 2.

(11) *L. Si merces* 25 §. 1 *ff. hoc tit. locati, Thesaur. d. lib.* 2 *quæst.* 13 *num.* 2.

(12) *Thesaur. ibid. num.* 10. ✠

(✠13) *V. Decis* 5 *septemb.* 1671 *refer. D. Demazzettis in caus. Ricca contr. Joanetti per tot.*

(14) *Reg. constit. lib.* 5 *tit.* 16 § 8.

(15) *L. Debitorem* 15 *cod. de pignor.* (8. 14).

(16) *L. Viam veritatis* 10 *cod. hoc tit.* (4. 65).

(17) *Thesaur. dict. lib.* 2 *quæst.* 13 *num.* 1.

(18) *L. Ex qua persona* 149 *ff. de reg. jur.*, *L. Cum a matre* 14 *cod. de rei vindicat.* (3. 32).

DEFINITIO XII.

Conductor, cui commodus rei usus non præstetur, potest aliquando recedere, aliquando solam mercedis remissionem postulare.

Justam quoque caussam postulandi remissionem mercedis habet conductor, qui re in totum uti frui non possit (✠1); vel cui commodus rei usus non præstetur; puta si domus non reficiatur (✠2), vel si vicino ædificante lumina nimium obcurentur; quo casu conductori migrare licet, aut remissio mercedis facienda est, si permanere malit (3): sed hæc cum moderamine accipienda sunt; nec enim ob quodlibet leve incommodum a contractu recedere licet, aut mercedis partem denegare (✠4).

(✠1) *V. Decis. Regiæ Cameræ* 29 *april.* 1746 *refer. D. Miralio in caus. Lanzæ contr. Procur. Gener.* §. *Verum enim vero, post num.* 16, *& seqq.*

(✠2) *L. Ex conducto* 16 §. 1 *ff. hoc tit.* (19. 2), *Decis.* 23 *junii* 1682 *refer. D. Tortini in caus. Marchion. Broxii contr. Violettam* §. *Si autem, circa med.*

(3) *L. Si merces* 25 §. *Si vicino* 2 *ff. hoc tit. locati.*

(✠4) *Decis.* 28 *maji* 1692 *refer. D. Buschetto in caus. Viberti & Poggii contr. Comit. Marcellum a Plosasco* §. *His præfatis sic stantibus, qua traditur, a locatione ex damno in substantia recedi posse, ex aliis agi ad remissionem mercedis.*

DEFINITIO XIII.

Quid si conductor in totum re frui prohibeatur?

Cum vero conductor in totum re frui prohibetur, multum interest, an prohibeatur ab ipso locatore, aliove, quem locator prohibere possit, ne conductorem vexet, an vi majore. In priore specie non tantum merces integra remittenda est, vel restituenda, si soluta fuerit, sed conductori id, quod interest, præstandum est (✠1), ita ut contra locatorem jurari possit in litem, si in dolo sit (✠2), nisi aliter conventum fuerit: in altero sufficit mercedem remittere, vel restituere (3); nec audietur locator, qui post annum, puta, fruendi facultatem offerat; quia forte conductor aliis rebus illigatus amplius frui non potest: modica utique temporis ratio non habetur (4). Sane usus rei, cum facti sit, a locatore probari debet (✠5).

(✠1) *L. Si fundus* 33 *prop. fin. ff.*

hoc tit. locati (19. 2), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4 *tit.* 42 *defin.* 1, *Decif.* 23 *julii* 1751 *refer. D. Niger in cauf. Parachæ contr. Procurat. General.*, *Decif.* 30 *junii* 1654 *refer. D. Filippa in cauf. Cepponi contr. Communit. Caftrinovi* §. *His fic attentis*, *Decif.* 27 *feptembr.* 1649 *refer. D. Juliani in cauf. Gaftaldi contra Donaudum.*

(✠2) *Thefaur. lib.* 2 *quæft.* 13 *num.* 12, *dicta Decif. refer. D. Abclefia*, *poft init.*

(3) *D. l.* 13 *in fin. ff. hoc tit.*, *Thefaur. l.* 2 *quæft.* 47 *num.* 11. ✠.

(4) *L. Si in lege* 24 §. *ult. ff. hoc tit. locati.*

(✠5) *Ofafc. Decif.* 51 *num. ult.* ✠.

DEFINITIO XIV.

Mercedis folutio fatis probatur ex feriptura privata fubfcripta a locatore, quæ recognita fuerit per teftes de nota manu.

Si conductor fateatur, fe re conducta ufum fuiffe, fed fimul alleget mercedem folviffe, prius ad folutionem condemnandus non eft, quam locator de folutione interrogatus eam negaverit (cum per folam negationem res dubia fiat) dummodo folutio non in genere, fed in fpecie allegetur, ut fciat locator, quid fateri debeat, vel negare (1): atque poft locatoris negationem quoddam tempus conductori dandum eft, ut poffit folutionem per inftrumenta, aliove modo probare, nec interim conductor ad folvendum condemnandus eft (2), quæ dilatio facilius concedenda eft heredi conductoris, qui beneficio inventarii utitur; fed poft dilationis diem condemnatio omnino fiet (3): probari autem poteft folutio mercedis etiam per fcripturam privatam, quæ ab ipfo locatore fubfcripta fit, & recognita per teftes de nota manu (✠4); levior hæc probatio recipienda eft, cum vulgo majores folemnitates non foleant in hifce cafibus adhiberi.

(1) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4 *tit.* 42 *def.* 17.

(2) *Fab. cod. hoc tit. def.* 17 *in princip.*

(3) *Fab. dicta defin.* 17 *in med.*

(✠4) *Decif.* 28 *junii* 1652 *refer. D. Pifcina in cauf. Humolii contr. Renaudum in princip.*

DEFINITIO XV.

Mercedis remiffio fieri debet ob cafus fortuitos, quibus refifti non poffit, puta belli, peftis, inundationis. An denunciatio neceffaria fit?

Mercedis remiffionem fieri debere, quoties conductor re frui nequit, quamvis fine culpa locatoris, fuperius diximus (definit. XII): quod ex pluribus cauffis contingere poteft; puta ex mutatione alvei fluminis, fi agatur de molendino conducto (✠1), ex lue graffante (✠2), ex incurfu hoftium, aut latronum, quibus refifti nequeat (3), (nifi periculum cafuum fortuitorum in fe conductor fufceperit, prout poteft (✠4), fed non præfumitur (✠5), dummodo conductor periculum domino denunciaverit, cum denunciare poffet (6) nifi hoc notorium fit, atque denunciatio profutura fperetur (✠7). Quod fi jam incepto bello inita fit locatio, atque facta conventio, ut merces remittatur, fi ob

bellum conductor re frui nequeat, de saviore bello sensisse præsumuntur contrahentes, non de eo, quod fuerit tempore conductionis, aut brevi futurum prævideri potuerit (7).

(✠1) *Decis. 19 april. 1641 refer. D. Ab-Ecclesia in caus. Comitum Montis Acuti, & Ulmi in princ.*

(✠2) *Decis. 19 april. 1649 refer. D. Porta in caus. Lobetti contr. Vayrum per tot.*

(3) *L. Si fundus 33 in fin., & l. sequ. ff. hoc tit. locati* (19. 2).

(✠4) *Dict. Decis. 19 april. 1649 refer. D. Porta in caus. Lobetti contr. Vayrum in med., Fab. cod. hoc tit. lib. 4 tit. 42 def. 2, & 53.*

(✠5) *Dict. Decis. 19 april. 1641 refer. D. Ab-Ecclesia in caus. Comitum Montis Acuti, & Ulmi, in med., in qua agebatur de conductore molendini super flumine, quod alveum mutaverat: atque additur, licet conductor susceperit in se casus fortuitos, non tamen intelligi suscepisse casus extraordinarios, vel insolitos; qui autem hi sint, judicis est definire: atque idem traditur de susceptione casuum fortuitorum in dicta Decis. 30 august. 1642 refer. D. Pergamo in caus. civit. Taurini contr. Garinum, in fin. decision.*

(6) *L. Item quæritur 13 §. Exercitu 7 ff. hoc tit. locati, Thesaur. Decis. 108 num. 1✠.*

(✠7) *Dict. decis. 19 april 1641 refer. D. Ab Ecclesia §. nec obstat quod post med. decis., dict. decis. refer. D. Porta in med.*

(8) *Dict. l. 9 §. 1 vers. Idem quærit in fin., Fab. cod. hoc tit. def. 30.*

DEFINITIO XVI.

Mercedis remissio fit conductori propter insolitam sterilitatem, quæ sine ipsius culpa, vel facto contigerit. Quid si, fructibus jam perceptis, clades supervenerit?

Justam quoque petendæ remissionis mercedis habet conductor propter insolitam, atque immodicam sterilitatem, quæ extrinsecus contingat (1): puta si uredo fructum oleæ corruperit, aut solis fervore non assueto id acciderit (2), vel si pernicies locustarum edacitate contigerit (3); immoderatis nivibus, & contra tempestatis consuetudinem cadentibus (4): si aquæ inundatione, fluminum vi, hostium incursu impedita fuerit agrorum cultura (5). Sed mercedis remissio nulla fit, quoties damnum; vel sterilitas facto, vel culpa conductoris contingit (✠6), puta si *raucis*, vel ut alii legunt *erucis*, aut herbis segetes corruptæ sint (7); calamitas hæc adscribitur desidiæ coloni, qui vermes non collegit, nec occidit; herbas non avulsit, vel si colonus intempestiva cultura agros corruperit; potiori ratione, si colere neglexerit (8): aut damnum fructibus datum sit in ipsius odium, puta ab inimico: secus si damnum contigisset odio locatoris (9): neque etiam merces conductori remittitur, si naturali ipsius rei vitio sterilitas contigerit, puta arborum, ac vinearum vetustate (10). Plane si fructibus jam perceptis repentina clades intervenerit, iique perierint incendio, ruina domus, ab hostibus, vel a latronibus erepti sint, damnum conductoris est, qui eorum dominium acquisivit, at-

que spem majoris lucri habuit (✠11): nec interest, quod æque apud locatorem perituri fuissent (12): quia dominus fortassis ante eum diem vendidisset, atque ita propriæ indemnitati consuluisset.

(1) *L. Si merces* 25 §. *Vis major* 6 *ff. hoc tit. locati* (19. 2).

(2) *L. Ex conducto* 15 §. *Si vis* 2 *ff. hoc tit.*

(3) *L. Excepto tempore* 18 *cod. hoc tit. de locat.* (4. 65).

(4) *L. Fistulas* 78 §. *ult. ff. de contrahend. emtion.* (18. 1).

(5) *Dict. l.* 15 §. 2 *ff. hoc tit.*

(✠6) *Decis.* 3 *septembr.* 1646 *ref. D. Beccaria in caus. Comit. Druent contr. Bertinum* §. *In reconventionali vero.*

(7) *D. L. Ex conducto* 15 §. *Si vis* 2 *ff. hoc tit.*

(8) *L. Si merces* 25 §. *conductor* 3 *ff. hoc tit.*

(9) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4 *tit.* 42 *def.* 24.

(10) *Dict. L.* 15 §. *Cum quidam* 5 *ff. hoc tit. locati.*

(✠11) *Decis.* 4 *februar.* 1642 *ref. D. Barberis in caus. Balochi contr. Balegnum, prop. fin., dict. l. Ex conducto* 15 §. *Si vis* 2 *ff. hoc tit., Fab. cod. hoc tit. lib.* 4 *tit.* 42 *def.* 21, 46, & 52, *Thesaur. lib.* 3 *quæst.* 79, *num. ult.* ✠.

(12) *Fab. cod. hoc tit. definit.* 24.

DEFINITIO XVII.

Remissio mercedis non fit favore conductoris ob fortuitos casus, si eorum periculum in se susceperit: nisi insoliti sint.

Mercedis remissio, licet insolita clades contigerit, denegatur conductori, qui periculum casuum fortuitorum in se receperit (✠1); conventio hæc a legibus probatur (2); & æquitati consentanea est, quia tanto viliore pretio inde locatio facta præsumitur: sed ad insolitos casus non extenditur (3), nisi generatim de omnibus actum sit; vel de his quoque contrahentes sensisse aliunde appareat (4).

(✠1) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4 *tit.* 42 *def.* 2, & 15, *Decis.* 11 *april.* 1644 *refer. D. Barberis in caus. Marchisii contr. Civit. Taurini, in med.*

(2) *L. Si quis domum* 9 §. *Julianus* 2 *ff. hoc tit. locati* (19. 2).

(3) *V. supra definit. XV allegat. VI.*

(4) *Fab. d. definit.* 2 *num.* 4, & *seqq.*

DEFINITIO XVIII.

Læsio ultra dimidium requiritur, ut mercedis in conductione remissio fiat: atque unius anni sterilitas ex aliorum ubertate compensetur: specierum quoque compensatio fit, sed non admittitur compensatio partis rei, qua conductor frui non potuerit, cum alia, ex qua emolumentum percepit.

Mercedis remissio ex communi sententia in locatione conductione non fit, nisi læsio sit ultra

dimidium, eaque per conductorem, qui allegat, probetur (✠1), exemplo emtionis, & venditionis (2): quod si locatio per plures annos progrediatur, ratio habenda est fructuum, & pensionum omnium annorum, ita ut ex unius anni ubertate compensetur aliorum sterilitas (3): una locatio intelligitur, licet in plures annos facta; nisi forte convenerit, ut per singulos annos, tamquam per diversas, & separatas locationes, merces remittatur: quod tamen non præsumitur, licet convenerit, ut in singulos annos pensio solvatur: solutionis divisio ad commodum locatoris pertinet, ne diutius mercedem expectare cogatur, non ut diversi contractus intelligantur initi. Quare, non nisi finita locatione, atque omnibus elapsis annis, de mercedis remissione propter sterilitatem tractari posse, nisi aliter contrahentibus placuerit, tradit Faber (4); quia antea sciri nequit, an sterilitas unius anni ceterorum ubertate compensetur: quamquam aliis placet, ex priorum annorum sterilitate minuendam statim esse mercedem; ea utique lege, ut conductor præstet imposterum, quod remissum fuit, si anni sequentes uberiores fuerint, prout innuit Jureconsultus (5). Nec omnium dumtaxat annorum compensatio fit, sed multo magis specierum (6); quare remissionem mercedis juste non postulat conductor, licet frumenti penuria fuerit, si maximam vini copiam ex fundo locato perceperit; quia unus contractus est (7): Non idem est, si conductor aliqua fundi conducti parte frui non potuerit; cum locator præstare conductori debeat, ut tota re fruatur (✠8), compensatio fieri nequit, licet indemnitatem plenam attulerit alia pars, qua frui conductor prohibitus non fuit (✠9): quod si damnum conductori contingat, non ex insolita sterilitate, sed ex rerum copia, quæ aliunde afferantur, aut ob emtorum penuriam nulla hinc mercedis remissio fiet; quia casus hic ad fructus perceptos spectat, non percipiendos (defin. XVI.) Sicuti nec remissio facta ab uno locatore ceteros adstringit (10). Plane si error potissimum, qui ex parte conductoris procedat, in caussa fuerit, cur major pensio promissa fuerit a conductore, qui plus lucri inde sperabat, mercedis remissio, seu diminutio, proportione rerum habita, fieri debet (✠11).

(✠1) *Decis. 18 decemb. 1643 ref. D. Appiano in cauf. Comit. Caissotti contr. Opertum Borellum §. Secundo ex alia urgenti ratione, Fab. cod. hoc tit. lib. 4 tit. 42 defin. 3 in princip., Decis. 4 februar. 1642 ref. D. Barberis in cauf. Balochi contr. Balcagnum §. Quod licet in genere. Argum. l. Si merces 25 §. Vis major 6 ff. hoc tit.* (19. 2).

(2) *L. Rem majoris 2, l. Si voluntate 8 cod. de rescind. vendit.* (4. 44).

(✠3) *L. Ex conducto 15 §. Papinianus 4 ff. hoc tit., l. Licet certis 8 cod. hoc tit.* (4. 65), *Fab. dicta def. 3 num. 1, & seqq., Decis. 28 maji 1694 refer. D. Buschetti in cauf. Viberti, & Poggii contr. Comit. Marcellum a Plossasco §. Addatur superius adductis, prop. fin. decis.*

(4) *Fab. cod. hoc tit lib. 4 tit. 42 dicta defin. 3 in fin., & allegat. ult. & defin. 35.*

(5) *D. L. Ex conducto 15. §. Papinianus 4. prop. fin. ff. hoc tit.*

(6) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 42. defin. 47.*

(✠7) *Decis. 4. febr. 1642. ref. D. Barberis in caussa Balochi contra Balegnum, in fin.*

(8) *L. Ex conducto 15. §. 1, & seqq. ff. hoc tit. locat.*

(✠9) *Argum. L. Si duorum 42. ff. de action. emt. (19. 1.), Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 42. d. definit 47. in fin., Decis. 27. augusti 1746. refer. D. Miralio in caussa Peironi, & sociorum contra Procurat. General., §. Primum illud, & §. Et sane.*

(10) *L. Cum locationes 19. cod. hoc tit.* (4. 65)

(✠11) *V. Decis. 28. junii 1732. refer. D. Balegno in caussa Vercellensis appaltus tabacci inter Derossi appaltatores cum D. Procuratore Generali, per tot., in qua diminutionem mercedis favore conductorum faciendam esse censuit Regia Camera, quia minus fidelem redituum notam ediderat R. Patrimonialis, aliusve gabellis præpositus dictis Derossi, qui eam petierant, antequam ad licitationem accederent.*

DEFINITIO XIX.

Conductor dominii quæstionem locatori referre non potest. Quid si extraneus rem ad se pertinere contendat?

Locati actione, finito conductionis tempore, petitur, ut res restituatur in eodem statu, quo data fuit: alioquin, si res mobilis sit, in litem juratur (1); si vero rem immobilem conductor usque ad sententiam restituere detrectet, jure quidem Romano, rem simul, atque illius æstimationem præstare cogitur, tamquam invasor alienæ possessionis (2): quod tamen hodiernis moribus non congruit, sed præter rem conductor temere recusans restituere, ad id, quod locatoris interest, condemnandus est. Neque conductor potest se a re restituenda liberare prætextu dominii, seu, ut ajunt pragmatici, conductor locatori referre non potest dominii quæstionem; etiamsi facile fortassis dominium probare possit; sed prius debet possessionem domino restituere, tum litigare, si velit, de proprietate (✠3): quod æquitate suadente inductum est; nec tantum denegatur conductori retentio. cum ipse dominium in re habere contendit, sed rem quoque restituere cogitur, licet alius controversiam moveat (4): quamquam si extraneus de rei dominio cum locatore contendere velit, judicis auctoritate decerni potest, ne interim fructus fundi locati dentur locatori, nisi hic caveat se restituturum extraneo, si fortassis ita judicari contigerit (5).

(1) *L. Si cui 48. §. 1. ff. hoc tit. locat.* (19. 2.)

(2) *L. penult. cod. hoc tit. de locat.* (4. 65.)

(✠3) *L. Si quis conductionis 25. cod. hoc tit., Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 42. defin. 10, & 41, Decis. 24. septembris 1649. refer. D. Barberis in caussa Destephanis contra Piattum, per tot., Decis. 4. septembris 1676. refer. D. Raimondi in caussa Dionisii contra Dionisiam Cambianam, in fin., Decis. 19. maii 1642.*

refer. D. Fausono in caussa Durandi contra Garnerium, in princip., ubi conductor domum jure fideicommissi ad se spectare asserebat; Decis. 19. novembris 1765. refer. D. Sclarandi in caussa Mensæ Episcopal. Savonæ contra fratr. Moretti, in princip., & per tot.

(4) *L. Videamus 11. §. Qui vinum 3. ff. hoc tit locat.*

(5) *Fab. cod. de rei vindicat. lib. 3. tit. 22. defin. 8.*

DEFINITIO XX.

Conductor locatori dominii quæstionem juste refert, si res novo jure, post locationem quæsito, ad conductorem pertinere cœperit: vel si conductori jus redimendi competat. An retentio concedi debeat, si conductori locator in certam summam condemnatus fuerit?

Non desunt tamen casus, in quibus conductor dominii quæstionem juste refert: puta si res locata, novo jure post locationem quæsito, ad conductorem pertinere cœperit (1): vel si locator fundum conductori ex pacto retrovendere teneatur, vel jure tantum pignoris locatori quæsitus sit, atque conductor fundum redimere, vel pignus luere velit (2): injuriam locatori non facit, qui jure suo utitur. Non idem dicendum putat Faber conductoris favore, qui fundum retinere velit eo prætextu, quod redimendi jus alteri competens ipse acquisierit, licet locator de jure redimendi litem contestatus sit (3); atque eo nititur fundamento, quod conductor in hoc casu non certet de jure quæsito, sed quærendo: si tamen conductor pretium cum accessionibus obsignet, æquum est, satisdationem a locatore præstari de restituendis fructibus, si redimendi jus conductori competere aliquando apparebit (4). Plane, cum retentio facilius detur, quam actio (5), recte placuit, retentionem domus jure pignoris, & hypothecæ dare conductori, cujus favore condemnatus fuerat locator ad certam quantitatem solvendam, donec hæc soluta esset (✠6); maxime quia retentio jure pignoris facilius datur, quam actio ad possessionem.

(1) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 42. definit. 10. num. 2.*

(2) *Fab. d. defin. 10. num. 3.*

(3) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 42. defin. 12.*

(4) *Fab. cod. hoc tit. def. 13.*

(5) *L. Per retentionem 4. cod. de usur. (4. 32.), L. Paulus respondit 14. in princip. ff. de dol. mal., & met. except. (44. 4.)*

(✠6) *Decis. 28. junii 1647. refer. D. Filippa in caussa Malloni, & Allioni, in fin.*

DEFINITIO XXI.

Locatio dominium non transfert, licet res æstimata data fuerit, nisi perpetua locatio sit.

Locatione non transfertur dominium (nisi perpetua locatio sit, ex qua jus dominio proximum, seu dominium utile transferri vulgo tradunt pragmatici (✠1)); licet res æstimata conductori data fuerit (2); quia æstimatio eo potius fine facta

judicatur, ut constet, quid, & quantum conductor restituere debeat, si res ipsius culpa, non casu perierit: adeoque, finita locatione, res ipsa, si exstet, restituenda est, neque conductor impedire potest, quominus res capiatur a creditore locatoris (3): immo locatio nec dominium probat, nec possessionem, nisi secuta probetur solutio pensionis, & fructuum perceptio (4); cum possessio potissimum ex fructuum perceptione probetur (5).

(✠1) *Decis. 6. aprilis 1672. refer. D. Torrini in caussa Commendator. Melzii contra fratr. Rotondos, §. Verum pro contraria.*

(2) *L. Non solet 39. ff. hoc tit. locat.* (19. 2.)

(3) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 42. *defin.* 9.

(4) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 42. *def.* 31. *in princip.*

(5) *L. Titia* 48. *ff. de solution.* (46. 3.)

DEFINITIO XXII.

Locator conductori usum rei præstare debet: sed præstitus præsumitur ex data possessione.

Locator conductori patientiam, ut ajunt, seu rei usum præstare debet (1); usum utique talem, ex quo conductor secundum conductionis leges emolumentum percipere possit: atque ideo locator debet reficere ædes, ostia, fenestras, tecta, & similia, vetustate, vel alia quacumque ex caussa nimis corrupta (2): nisi corruptio ex culpa conductoris acciderit, vel modicæ refectionis onus in se receperit (3); sed, semel data possessione, præsumitur deinceps præstita patientia, nisi contrarium probatur (✠4).

(1) *L. Ex conducto 15. ff. hoc tit. locati* (19. 2.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 42. *definit.* 54, *V. supra hoc tit. defin. XII, & XIII.*

(2) *D. L.* 15. §. 1, *L. Si merces* 25. §. *Si vicino* 2. *ff. hoc tit.*

(3) *D. L.* 25. §. *Conductor* 3.

(✠4) *Decis.* 18. *decembris* 1643. *refer. D. Appiano in caussa Comitis Caissotti contra Opertum Borellum, in princip.*

DEFINITIO XXIII.

Locata re duobus, prior tempore potior est jure. Factum promissum præstari debet.

Si duobus res locata sit, dubium non est, quominus prior tempore potior jure sit, saltem quamdiu rei usus neutri præstitutus est (✠1): si vero posteriori rei usus caussa fuerit tradita, hunc priori præferendum quidam sentiunt (2), exemplo venditionis (3): sola actione ad id, quod interest, priori data (4): verum sententia hæc nullum in jure fundamentum habet; nec movet exemplum venditionis; quia, non sicut in venditione, quæ ad rei dominium transferendum traditionem requirit, ita in locatione de transferendo dominio agitur, sed de sola naturali possessione: *Et quamquam receptum aliquando sit, ut ad factum præcise præstandum quis non teneatur, sed solvendo id, quod interest, liberetur* (5); *id tamen obtinere non debet, quoties in judicis potestate est, promissorem condemnare, ut præcisum*

factum executioni mandetur, *prout in locatione contingit* (✠6).

(✠1) *L. In operis* 26. *ff. hoc tit. locat.* (19. 2.), *Decis.* 13. *decembris* 1730. *refer. D. Bianchis in caussa hered. Davisii contra de Blonei, per tot.*

(2) *Voet in pandect. hoc tit. lib.* 19. *tit.* 2. *num.* 15.

(3) *L. Quoties* 15. *cod. de rei vindicat.* (3. 32.)

(4) *L. Qui sibi* 6. *cod. de heredit. vel action. vendit.* (4. 39.)

(5) *L. Si pœnam* 68., *L. Stipulatio* 72. *in princip. ff. de verbor. obligat.* (45. 1.)

(✠6) *Verba sunt allatæ Decisionis* 13. *decembris* 1730, *refer. D. Bianchis, in fin.*

DEFINITIO XXIV.

Merces solvitur in loco, in quo sunt bona locata, & in domo conductoris, nisi aliter convenerit.

Cessante pacto, vel observantia interpretativa voluntatis contrahentium, mercis, quæ in locatione conductione præstatur, solutio fieri debet in loco, ubi res locata existit (✠1): neque conductor ad domum locatoris mercem ferre debet, seu conductionis pretium; sed potius ipse locator regulariter tenetur conductorem adire (✠2): nisi aliter usu receptum sit. Neque visum est patribus, in mora positum esse conductorem, qui procuratori locatoris apocham liberationis proferenti solvere recusaverat, quia liberatio plena non erat, sed pro parte debiti, adjecta nempe clausula *a conto* (✠3): qua oriri poterat dubitatio, utrum conductor integram pensionem solvisset, nec ne.

(✠1) *Decis.* 18. *maii* 1696. *refer. D. Bertodano in caussa Broliæ contra Gambinum*, §. *Cessante itaque pacto. Argum. L. Forma censuali* 4. §. *Is vero* 2. *ff. de censib.* (50. 15.)

(✠2) *D. Decis. refer. D. Bertodano, & d.* §. *Cessante, & seq.*

(✠3) *D. Decis. refer. D. Bertodano*, §. *Sensit itaque Senatus, & seqq.*, *qua & additum est, petitione pensionis, quæ in antecessum* (anticipatamente) *ex pacto contractui adjecto solvenda erat, moram conductoris censeri remissam.*

DEFINITIO XXV.

Impensas necessarias, & utiles in rem factas conductor a locatore repetit. Quid de voluptuariis?

Cum naturalis æquitas non patiatur, ut quis cum alterius dispendio locupletetur (1), recte traditum est, conductori jus esse repetendi impensas in rem locatam factas (✠2), dummodo ex his res melior effecta sit, vel conservata, seu impensæ necessariæ, aut utiles fuerint; sed, si proprii commodi, & propriæ negotiationis exercendæ caussa conductor impenderit, licet bona fide, & sciente locatore, repetitionem non habet (3): nisi forte conductor ante tempus per injuriam a locatore expulsus sit (4). Sane, quæ sine rei locatæ detrimento auferri possunt, conductor tollit (5); non secus ac invecta, & illata in domum; itaut si dominus aditum domus coangustaverit, suis sumtibus iterum dila-

tare cogetur, quo hæc afferri possint (6).

(1) *L. Nam hoc natura* 14. *ff. de condict. indebit.* (12. 6.)

(✠1) *Decis.* 2. *septembris* 1733. *refer. D. Ferraris in caussa Gastinelli contra Procurator. General.*, §. 2, & 3., *Decis.* 19. *aprilis* 1641. *refer. D. Abecclesia in caussa Comit. Montis Acuti*, & *Ulmi*, §. *In secundo dubio*.

(3) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 42. *def.* 50. *in princip.*

(4) *L. Si fundus* 33. *in fin. ff. hoc tit.*, *Fab. d. defin.* 50. *num.* 2, & 3.

(5) *L. Sed addes* 19. §. *Si inquilinus* 4. *ff. hoc tit. locat.*

(6) *D. L.* 19. §. *Si inquilinus arcam* 5.

TITULUS XXX.

De jure emphyteutico.

DEFINITIO I.

Emphyteusis mere hereditaria, & alienabilis venit in heredis institutionem, & fideicommissum: si tamen ab herede gravato alienetur, consentiente domino, libera fit.

Emphyteusis hereditaria, & alienabilis comprehenditur fideicommisso, etiamsi specialis mentio de illa facta non sit, sicut etiam venit in heredis institutionem, nec non in hypothecam generalem bonorum; atque cogi potest dominus directus ad concedendam investituram fideicommissario, vel heredi, & ad præstandum consensum alienationi (✠1): si tamen post datam investituram heres fideicommisso gravatus emphyteusim, vel feudum natura sua alienabile cum domini consensu alienet, emphyteusis, vel feudum evadit fideicommissum, & libere transit ad novum feudi, vel emphyteusis acquisitorem, si a domino directo investiatur (✠2).

(✠1) *Decis.* 21. *maii* 1650. *refer. D. Barberis in caussa Maletti contra Boursier, & Pansojam*, §. *Tertio admittebatur*, *num.* 58, & 59.

(✠2) *D. Decis. refer. D. Barberis* §. *His tamen omnibus*, *num.* 60.

DEFINITIO II.

Emphyteuta, nisi aliud conventum sit, potest rem emphyteuticam cum suo onere in alium transferre, denunciatione tamen prius facta domino, qui, eodem oblato pretio, extraneo præfertur.

Potest emphyteuta jus suum alienare, & in alium transferre utique cum eodem emphyteusis onere (✠1). Olim quidem nulla opus erat denunciatione, qua dominus certior fieret futuræ alienationis, eodem pretio, si mallet, ipse emturus (2): sed Justinianus æquius putavit, emphyteutæ necessitatem imponere, ut futuram fundi emphyteuticarii alienationem directo domino denunciet; ut, si malit, eodem oblato pretio, extraneo emtori præferatur, nisi aliud pactis singularibus cautum sit (3): nec interest, utrum emphyteusis a fisco, utrum a privatis concessa fuerit: cum lex generaliter loquatur,

nec ullum distinctionis vestigium sit (4).

(✠1) *Decis.* 20. *decembris* 1731. *refer. D. Balduino in caussa Regii Patrimonii contra Perez, Binelli, & de Bagnoliis*, §. *Aliqua quidem*, *in fin. decis.*, *L. ult. cod. hoc tit.* (4. 66.)

(2) *D. L. ult. cod. hoc tit.*

(3) *D. L. ult.*

(4) *D. L. ult. cod. hoc tit.*

DEFINITIO III.

Laudimia in casum alienationis domino directo debentur, atque novi possessores bona consignare tenentur.

Cum emphyteutæ a legibus datum sit, ut rem possit in alium sive successionis, sive contractus inter vivos jure transferre (defin. præced.); directo quoque domino consuli debuit; atque ut quandam habeat compensationem ex mutatione emphyteutæ, atque novus emphyteuta directum ejus dominium, ut ajunt, recognoscat, domino jus concessum est exigendi *quinquagesimam partem pretii, vel æstimationis loci, qui ad aliam personam transfertur* (1); quæ prestatio *laudemii*, vel *laudimii* nomine donatur; nec non inducta obligatio recognoscendi, ut ajunt, directum dominum, & consignandi bona emphyteutica etiam jam consignata, vel ob diuturnitatem temporis, vel ob mutatos confines, aut possessores (✠2). Laudimii autem quantitas Romano quidem jure est quinquagesima pars pretii, vel æstimationis fundi, qui in alium transfertur (3): sed hæc juris Romani sanctio non ubique servatur: alicubi laudimii nomine solvitur vigesima, alibi trigesima, vel canon duplicatus (4): quare singularibus locorum legibus, vel receptæ consuetudini in hac re standum est, nec amplius exigendum sub pœna quadrupli (5).

(1) *L. ult. prop. fin. versic. Et ne avaritia cod. hoc tit.* (4. 66.)

(✠2) *Sola de jure emphyteut. glos.* 4. *num.* 1. *pag. mihi* 30., *Decis.* 19. *junii* 1676. *refer. D. Rafini in caussa Comitum de Plosascho contra Commun. Noni, per tot.*

(3) *D. L. ult. prop. fin. versic. Et ne avaritia cod. hoc tit.*

(6) *Voet in pandect. si ager. vectigal. &c. lib.* 6. *tit.* 3. *num.* 26.

(5) *Reg. constit. lib.* 5. *tit.* 17. *cap.* 3. §. 7., *Sola de jure emphyteut. decret. rempublicam pag. mihi* 58.

DEFINITIO IV.

Emphyteuta collectas, seu tributa solvere debet.

Cum rerum omnium natura ita comparata sit, ut unumquodque negotium commoda quidem sua habeat, sed & simul ab oneribus immune non sit: ratio autem naturalis suadeat, ne rei onera refugiat, qui commodis utitur (1), emphyteuta, ad quem lucra, & fructus fundi perveniunt, onera quoque tributorum ferre debet, non dominus: nisi forte tam magnus canon solvatur, ut fructibus fere respondeat: quo casu inter dominum, & emphyteutam onerum divisio facienda videretur (✠2); tributa enim sunt onera fructuum (3). Hinc, quum inter dominum, & emphyteutam convenisset, ut em-

phyteuta taxum, & decimas solveret, postmodum vero fundus emphyteuticus tributis a Principe obnoxius factus fuisset, placuit Senatui, casum hunc, utpote nec a directo domino, nec ab emphyteuta excogitatum, secundum juris communis regulas esse dijudicandum; adeoque tributa ab emphyteuta esse solvenda (✠4). Plane si emphyteuta alleget, nimium esse canonem, ut ipse ferat tributa, fructus æstimandi sunt eo tempore, quo tributa indicuntur, non tempore contractus (✠5).

(1) *L. Secundum naturam* 10. *ff. de reg. jur.*

(✠2) *L.* 1. *in fin. cod. hoc tit.* (4. 66.), *Argum. L.* 1, & 2. *cod. fine censu* (4. 47.), *Decis.* 29. *januarii* 1644. *refer. D. Appiano in caussa Communitat. Biolii contra Particulares Commendoni, prop. fin., ubi & additum est, præscriptionem immunitatis a tributis per edictum Principis sublatam fuisse*; *Decis.* 28. *septembris* 1736. *refer. D. Giustiana in caussa Capituli Cuneensis contra Marchion. Ponsanum ab Azelio, & Comitissam Taparellam*, §. *Contra directus dominus*.

(3) *L. Neque stipendium* 13. *ff. de impens. in res dotal. fact.* (25. 1.)

(✠4) *D. Decis. refer. D. Giustiana, & d.* §.

(✠5) *D. Decis. refer. D. Giustiana, in med., post num.* 6, *Thesaur. decis.* 120. *num.* 2.

DEFINITIO V.

An emphyteuta destructam domum reædificare teneatur?

Difficilior est quæstio, an emphyteuta destructam domum vetustate, vel alio casu fortuito reædificare suis sumtibus teneatur. Affirmant aliqui (✠1): negant alii, freti Zenonis constitutione, qua cautum est, ut interitus domini oneri sit, leve vero damnum, ex quo rei substantia non lædatur, ab emphyteuta ferendum esse (2).

(✠1) *V. Decis.* 3. *decembris* 1646. *refer. D. Piscina in caussa Arondelli contra Patres S. Francisci Hiporediæ, in fin., ubi innuitur* (*sed non definitur*), *destructam casu, vel vetustate domum ab emphyteuta reædificandam esse*.

(2) *L.* 1. *in med. cod. hoc titul.* (4. 66.)

DEFINITIO VI.

Emphyteutæ investituram a directo domino quibus in casibus petere teneantur?

Alterum emphyteutæ onus ad investituram pertinet, nempe novus emphyteuta, qui sive ultimæ dispositionis, sive contractus inter vivos nomine rem emphyteuticam acquisierit, investituram a domino directo petere debet, nisi antiqua, seu prima investitura comprehensus sit, puta filius, & heres; quippequi nec profiteri bona, nec investituram petere cogitur (✠1). Pro emphyteusi autem jusjurandum non præstatur: nisi consuetudo vi-

geat, ut etiam flexis genibus, quibus præstetur, quo casu ab hac jurisjurandi præstatione se defendere non possent, etiamsi numquam jurassent fidelitatem, nisi requisiti contradixissent, atque ab hac contradictione fluxissent anni quadraginta, vel triginta (✠2); alioquin soli Principi reverentia flexis genibus est exhibenda (✠3).

(✠1) *Decis. 13. junii 1761. refer. D. Frichignono in caussa Comit. Herculis Thomæ a Villa contra Ceruti, & alios, in principio, Sola de jur. emphyteutic. glos. 4. num. 3. pag. 30.*

(✠2) *D. Decis. refer. D. Frichignono prope fin.*

(✠3) *D. Decis. refer. D. Frichignono post med.*

DEFINITIO VII.

Canon annuus solvitur domino. An ex recognitionibus probetur emphyteusis?

Præcipuum emphyteutæ onus est, annui canonis solutio, qui canon non tam in compensationem fructuum solvitur, quam in recognitionem directi dominii: annuus canon directo domino solvitur, vel ei, qui a domino caussam habet (1); directus autem dominus ille est, qui rem in emphyteusim concessit; atque, si de concessione non constet, censetur ille, qui ab emphyteuta recognitus fuit, atque recognitio hæc ex aliis solutionibus potissimum deducitur: quare generatim apud nos cautum est, ut bona, quæ semel constat recognita fuisse favore alicujus, vel auctorum suorum, tamquam emphyteuticaria imposterum eodem jure censeantur, eidemque solvenda onera eo modo, quo prius bona recognita fuerunt, & soluta onera, quamvis dominium aliunde non probetur, quam ex præteritis recognitionibus (2): si tamen emphyteuta vindicatione conveniatur, dominii exceptionem objicere potest (3). Si directus dominus agat adversus eos, qui favore ipsius, vel auctorum suorum recognoverunt, vel adversus ipsorum successores, aut caussam ab his habentes, sufficit unus recognitionis actus, dummodo canon quoque solutus fuerit, nec ab emphyteuticariis oneribus liberantur, tametsi allegent bona ab aliis possideri, nisi possessorem demonstrent (4): quod si de solutione canonis non constet, aut quæstio sit de tertio possessore caussam non habente ab illis, qui recognoverunt, duo actus requiruntur, ut obstricti habeantur, & simul probanda est bonorum recognitorum possessio (5): attamen investitura, vel laudimii solutio, & unica recognitio simul juncta in antiquis, sufficere potest ad dominii probationem (✠6).

(1) *L. In emphyteuticariis 2. cod. hoc tit.* (4. 66.)

(2) *Reg. constitut. lib. 5. tit. 17. cap. 1. §. 1., Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 43. definit. 63. in princip., Thesaur. lib. 4. quæst. 42. num. 7., & seqq.* ✠, *Sola de jur. emphyteut. decret. Rempublicam part. 2. pag. mihi 39.*

(3) *Fab. d. defin. 63. in fin.*

(4) *Reg. constit. lib. 5. tit. 17. cap. 1. §. 2. in princip., Sola d. decret. pag. 44, 46, & 53.*

(5) *Reg. constitut. d. §. 2. in fin.*
(✠6) *Thesaur. lib. 4. quæst. 42. num. 10., Decis. 25. augusti 1732. refer. D. Laurenti in caussa Bordini contra Biolettum, §. Nec refragari; V. Decis. 13. augusti 1641. refer. D. Abecclesia in caussa Nazarii contra Napionum, & PP. Societatis Jesu, ubi traditur leviores sufficere probationes, cum agitur de probando dominio bonorum pro recognitione, & solutione canonis.*

DEFINITIO VIII.

Emphyteusis probatur ex scriptura concessionis, atque ex responsione emphyteutæ. Emphyteusis facilius probatur quoad solutionem canonis, quam quoad caducitatem.

Emphyteusis potissimum probatur ex scriptura concessionis: atque, ipsa etiam deficiente, potest dominus directus interrogare, an quis emphyteuta sit, & alter tenetur respondere: dummodo prædium simul indicet dominus, quod emphyteuticarium esse contendit: constito autem, quod aliquis sit emphyteuta, hic tenetur indicare res huic oneri suppositas (✠1). Porro, quod caute animadvertendum est, maxima differentia versatur circa dominii probationem inter effectus caducitatis, & recognitionis, seu obligationis solvendi annui canonis: cum agitur de probatione dominii ad effectum caducitatis, & devolutionis, illud plene probandum est; nec sufficit probatio dominii ex instrumentis locationum, ex solutionibus, confessionibus, & similibus, quando bona transierunt ad plures possessores; leviores vero recipiuntur probationes, cum agitur de probando dominio solum quoad effectum recognitionis, & solutionis canonis, etiam odio tertii, & singularis successoris; puta probari potest ex instrumento consignationis, ex libris domini directi, in quibus fuerint annotatæ solutiones factæ a debitoribus emphyteusis; ex confessione extrajudiciali debitoris (✠2): atque, si quæstio sit de rebus emphyteusi ab antiquo suppositis, bonorum identitas probatur per famam, per testes dicentes audivisse, & alias semiplenas probationes (✠3).

(✠1) *Decis. 13. junii 1761. refer. D. Frichignono in caussa Comitis a Villa contra Ceruti, & alios, in med. Sola de jure emphyteut. glos. 2. num. 2, 3, & 4. pag. 29.*

(✠2) *Ita fere in Decis. 13. augusti 1641. refer. D. Abecclesia in caussa Senatoris Nazarii contra Napionem, & PP. Societatis Jesu, per tot.*

(✠3) *D. Decis. refer. D. Abecclesia, post med.*

DEFINITIO IX.

Emphyteusis ecclesiastica an intra tertium gradum sistat? An persona acquirentis computetur in gradibus?

Extinguitur emphyteusis, atque res ad directum dominum redit lapsu temporis, ad quod concessa fuit: vel extincta familia, aut personarum gradu, quarum contemplatione dominus emphyteusim concessit: contractus hic, non secus ac ceteri, modum ex contrahentium voluntate accipit. Acquirentis autem persona computatur, si ad tertiam genera-

tionem emphyteusis simpliciter concessa fuerit (✠1). Sed, quod caute animadvertendum est, generatio filios omnes complectitur: adeoque si primus emphyteusis acquisitor tres filios habuerit, ad quos bona emphyteuticaria in viriles portiones pervenerint, emphyteusis, licet in una linea tertiam generationem compleverit, non tamen ad directum do minum fundus revertitur, donec in ceteris quoque generantis lineis tertius gradus completus sit, ad quos transit, idest de linea in lineam (✠2); data utique prælatione illis, qui sunt in linea ingressa (✠3). Sed aliud placuit patribus ferendum esse judicium de emphyteusi, quæ *alicui concessa sit, atque ipsius heredibus* ad tertiam generationem; nimirum placuit, acquirentis personam non esse computandam (✠4). In priore specie verborum formula soles nepotes complectitur, pronepotes quoque in altera. Hæc sane, ut per se patet, ex formula concessionis pendent: sane, cum novo jure, quod Justinianus induxit, ecclesiastica etiam emphyteusis in perpetuum concedi possit (5), saltem in descendentibus emphyteutæ, non in heredibus extraneis, prout plerique sentiunt, dubium non est, quin in descendentibus ad quartum gradum pervenire possit.

(✠1) *Novel.* 7. *cap. Emphyteusim* 3., *Decis.* 18. *februarii* 1742. *refer. D. Nomis in caussa Xenodochii sancti Jacobi Pinerolii contra Desjoaux, in princip.*, *Decis.* 13. *junii* 1777. *refer. D. Pocchettini a Serravalle in caussa Sacerdotis Balestrini, Monialium Riffredi, & aliorum*, §. *Posita itaque, post num.* 8.

(✠2) *D. Decis. refer. D. Pocchettini*, §. *Quis autem inficiat, post num.* 8., *Decis.* 11. *septembris* 1770. *refer. D. Sclarandi in caussa utrinque Rolando.*

(✠3) *D. Decis. refer. D. Pocchettini*, §. *Equidem verum est, post num.* 9.; *D. Decis. refer. D. Sclarandi.*

(✠4) *D. Decis. refer. D. Pocchettini*, §. *His sane fundamentis, post num.* 22., *& seqq.*, *ubi allegatur Sentent. Senat.* 2. *februarii* 1770. *refer. D. Sclarandi in caussa Baronis Commoti contra Canonic. Bulioni.*

(5) *Novel.* 120. §. *Et hoc quidem* 6. §. 1.

DEFINITIO X.

Emphyteusis ecclesiastica plerumque non pervenit ad feminas, nisi in defectum masculorum. An lineæ prærogativa inspiciatur? An emphyteuta inter vocatos de ea disponere possit?

Emphyteusis alicui concessa pro se, & filiis dividenda est inter omnes liberos non tantum masculos, sed etiam feminas, nisi feminæ speciatim exclusæ appareant; vel nisi ecclesiastica sit, cum hæc in feminas non transeat, nisi generatim pro descendentibus, & successoribus concessa sit, atque deficiant masculi (✠1); neque necessaria est hereditaria qualitas; sed emphyteusim habent filii, licet a patre heredes instituti non fuerint, vel paternam hereditatem repudiaverint (2), prout obtinet in fideicommisso; neutrum consequuntur filii ex patris, sed ex concedentis voluntate; atque emphyteusis res

plane distincta est a parentum hereditate. Cum ergo res hæc pendeat a voluntate domini directi, qui emphyteusim concessit, singula contractus verba diligenter pensanda sunt: quamquam in dubio descendentibus omnibus tum masculis, tum feminis favendum est (3). Non desunt tamen, qui generatim putant, inter vocatos emphyteutam disponere posse (✠4).

(✠1) *Fab. eod. hoc tit. lib. 4. tit. 43. defin. 75. num. 7., Decis. 25. augusti 1642. refer. D. Abecclesia in caussa Comit. a Ponte contra PP. Societatis Jesu, §. Senatus tamen; V. & Decis. 11. septembris 1770. refer. D. Sclarandi in caussa Rolandi contra Rolandum, & Cantonum, §. Senatus.*

(2) *Perez. in cod. hoc tit. lib. 4. tit. 66. num. 6.*

(3) *Argum. L. Cum quidam 19. ff. de liber., & posthum.* (28. 2.)

(✠4) *D. Decis. 11. septemb. 1770. refer. D. Sclarandi in caussa Rolando Mulatera contra Rolandum, & Cantonum, §. Senatus, & seqq., in qua traditum est, prærogativam lineæ ingressæ favore neptis præ patruo etiam vigere in emphyteusi, sicut in fideicommissis, atque emphyteutam inter vocatos de emphyteusi disponere posse: filia tamen, quæ præcisa emphyteutæ dispositione ad emphyteusim vocata fuisset, cum nuptui tradebatur, renunciaverat omni juri favore patris ad illius bona, & hereditatem; filius autem patris heres de emphyteusi inter vocatos disposuerat.*

DEFINITIO XI.

Emphyteuta negans an emphyteusi privari possit?

Quæstio est interpretes inter, & pragmaticos, utrum emphyteuta negans domino directo jus ullum competere, emphyteusi privandus sit. Negant aliqui eo innixi fundamento, quod nullibi hæc inficiationis pœna imposita inveniatur (1); atque ideo locum esse debeat regulæ dictanti; *neminem ex his, qui negant se debere, prohiberi etiam alia defensione uti, nisi lex impediat* (2). Passim tamen pragmaticis placet, emphyteutam, qui per dolum, vel culpam latam, quæ dolo æquiparatur (3), negaverit, rem, quam possidet, emphyteuticam esse, jure suo cadere (✠4) in pœnam doli, & mendacii; argumentantur autem a majori ad minus; si enim, inquiunt, emphyteuta per certum tempus cessans in solutione canonis, emphyteusi privatur (5), multo magis eam amittere debet, qui negat, deberi canonem directo domino, quem nec agnoscere vult; quod etiam firmari potest aliarum legum exemplo (6).

(1) *Voet in pandect. si ager. vectigal. lib. 6. tit. 3. num. 49.*

(2) *L. Nemo 43. ff. de reg. jur.*

(3) *L. Magna 226. ff. de verbor. significat.*

(✠4) *Fab. cod hoc tit. lib. 4. tit. 43. defin. 21. num. 3, & defin. 25. num. 7, & 8., Decis. 8. junii 1672 refer. D. Ciprandi in caussa Porcelli contra de Allò; in fin.*

(5) *L. penult. cod. hoc tit.* (4. 66.)

(6) *L. ult. ff. de rei vindicat.* (6. 1.), *Novel.* 18. *cap. Illud quoque* 10.

DEFINITIO XII.

Emphyteuta canonem intra certum tempus solvere negligens cadit ab emphyteusi. Quid si canonis quantitas incerta sit?

Annui canonis ab emphyteuta solvendi obligatio in directi dominii recognitionem tanti apud legislatores momenti visa est, ut repellendus decernatur emphyteuta, qui per triennium in seculari, seu civili (1), per biennium in emphyteusi ecclesiastica solvere cessaverit (2); licet non interpellatus, nisi aliud pactis specialibus conventum probetur (3). Moræ autem modicæ, suadente æquitate, ante litem contestatam purgatio admittitur (4), prout cautum est jure canonico (5): nisi specialis conventio facta sit, ut emphyteuta jure suo privetur, si per certum tempus non solvat (6), nec ulla canonis pars soluta demonstretur, quo casu interpellatio necessaria non est; cum satis admoneat conventio (7): successor autem emphyteutæ, cum facile ignoret conventionem a defuncto factam, admoneri debet, sive interpellari ad solvendum; immo admonitus ex æquitate in integrum restitui potest; quia & facile ignorat, an vere debeatur, quod petitur (8). Quod si pars canonis soluta fuerit, sive nulla specialis conventio facta sit, sive facta perhibeatur, per hanc partis solutionem impediri videtur, ne emphyteusis caduca fiat (9). Neque, si jus Romanum spectemus, necessaria est, præcisa etiam speciali conventione, interpellatio (10); dies enim definita pro domino interpellat, saltem, si creditor ad domum debitoris ire non debeat, sed debitor ipse adire creditorem ex placito teneatur (11), ut emphyteuta in mora solvendi constituatur, saltem si dies solutionis ad domum creditoris faciendæ præfinita fuerit, atque inde emphyteusis caduca fiat (12). Severius forte agendum adversus emphyteutas visum est, quia modicum canonem solvunt, & majus, quam conductores, ex emphyteusi lucrum percipiunt. Romanorum scitis non omnino consentit jus regium, nec omnino dissentit: eo quippe cautum, ut emphyteutæ, seu possessores prædiorum, propter quæ annuus census, aut opera debetur, si semel, & iterum in judicio interpellati solvere per quinquennium (nisi longius tempus consuetudine, privilegio, aliove quovis modo observetur) negligant, expelli possint a bonis, aliisve rebus immobilibus, quas eo nomine possident, quæque in commissum cecidisse intelliguntur, si dominus directus ita elegerit (13). Unde patet apud nos repetitam judicialem interpellationem generatim desiderari, ut res in commissum cadat, cum tamen ex jure Romano nulla requiratur, vel saltem una sufficiat. Quinquennium loco biennii, vel triennii præfinitur, nec ullum fit discrimen inter civilem, atque ecclesiasticam emphyteusim: generatim loquens sine distinctione intelligenda est (14). Ne autem in potestate domini sit efficere, ut res in commissum cadat, si oblatum canonem recipere detrectet, cessat caducitatis

pœna, licet depositio, & obsignatio non sequatur (15). Equidem Justinianus obsignationem, & depositionem pecuniæ debitæ desiderare videtur, ne dejectionis periculum timeatur (16): verum ex communi sententia ita explicandus est Imperator, ut oblatio sufficiat ad impediendam moram; quæ tamen iterum contrahi potest, si domini interpellatio sequatur: depositio autem necessaria sit, ut nullum supersit dejectionis periculum (17). Sane, si de canonis quantitate ex culpa, vel facto domini non constet, emphyteuta in mora positus videri non potest (✠18).

(1) *L. penult. eod. hoc tit.* (4. 66.)

(2) *Novel.* 7. *cap. Emphyteusim* 3. §. *Scire* 2.

(3) *D. L. penult. cod. hoc tit.*

(4) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 43. *defin.* 27. *num.* 4., *Argum. Novel.* 9. *cap. ult. in fin.*

(5) *Cap. ult. extra de locat.* (3. 18.)

(6) *Fab. d. defin.* 27. *in princip.*

(7) *Argum. L. penult. prop. fin. cod. hoc tit.*, *Fab. dicta definit.* 27. *num.* 2.

(8) *Fab. d. definit.* 27. *num.* 6., & *seqq.*

(9) *Fab. cod. hoc tit. d. definit.* 27. *allegat.* 6.

(10) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 43. *defin.* 15.

(11) *L. Magnam* 12. *cod. de contrah.*, & *committend. stipulat.* (3. 38.)

(12) *L. penult. in med. cod. hoc t.*

(13) *Reg. constitut. lib.* 5. *tit.* 17. *cap.* 4. §. 1, & 2. *V. quæ olim servabantur apud Solam pag.* 64, *V. Borel de emphyteusi pag.* 848., *ubi etiam refert Bullam Pii II. P.*, *qua cautum est, ne domus in civitate Taurini existentes in commissum cadant, nisi per quinquennium, & facta per dominos ecclesiasticos trina interpellatione.*

(14) *L. De pretio* 8. *ff. de publician. in rem action.* (6. 2.)

(15) *L. Si parte* 7., *junct. L. Acceptum* 19. *cod. de usur.* (4. 32.), *Fab. cod. hoc tit. def.* 22.

(16) *L. penult. in fin. cod. hoc tit.*

(17) *Brunneman. in cod. ad d. L. penult. num. ult.*

(✠18) *Fab. cod. de ordin. judic. lib.* 3. *tit.* 7. *definit.* 11., *Decis.* 5. *martii* 1742. *refer. D. Demorra in caussa Marchion. Falletti a Barolio contra de Bigonis*, §. *Multoque magis post num.* 10, *in qua convenerat inter dominum, & emphyteutam, ut in eo casu, quo Princeps onera bonis imponeret, electio esset domini, an mallet canonem minuere, an ipse onera solvere, interpellatus autem non elegerat: præterquamquod emphyteuta quasdam solutiones fecerat, atque, cum ex aliis caussis debitor esset, disputabatur, in quam caussam solutiones factæ intelligi deberent.*

DEFINITIO XIII.

Emphyteuta re male utens, vel legem contractus non implens statim expelli non potest, nisi pactum resolutivum adjectum fuerit; sed ad implementum cogi potest: alioquin expellendus.

Ab usu rei ecclesiasticæ in emphyteusim acceptæ, qui gravis sit, emphyteutam expelli posse, apud omnes constat (1): cum vero eadem sit ratio emphyteusis civilis; nec Justinianus aliam ob caussam de ecclesiastica

locutus sit, quam quia frequentiores tunc erant emphyteuses ecclesiasticæ, quam civiles, seu seculares, idcirco legem hanc vulgo extendunt interpretes, & pragmatici ad emphyteusim civilem (2). Hujus autem constitutionis non ea vis est, ut statim expelli possit emphyteuta male utens, vel conditiones non implens, nisi pactum resolutivum adjectum fuerit, sed ut juris communis auxilio emphyteuta cogatur, vel conditionibus satisfacere, vel a contractu discedatur (✠3).

(1) *Novel.* 120. *cap. Si vero* 8. *in princip.*

(2) *Voet. in pandect. hoc tit. Si ager. vectigal. &c. lib.* 6. *tit.* 3. *num.* 46.

(✠3) *Decis.* 5. *martii* 1742. *refer. D. Demorra in caussa Marchionis Falletti a Barolio contra de Bigonis*, §. *Non itidem*, *post num.* 14., *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 43. *definit.* 52.

TITULUS XXXI.

De censibus.

DEFINITIO I.

Census in re immobili, vel quæ pro immobili habeatur, constitui omnino debent. Quæ res immobiles sint, vel pro immobilibus habeantur?

Census ex s. Pii V. constitutione in foro apud nos recepta omnino constitui debet super re immobili, vel quæ pro immobili habeatur (1). *Hac igitur nostra constitutione statuimus, censum, seu annuum reditum creari, constituive ullo modo posse, nisi in re immobili, aut quæ pro immobili habeatur, de sui natura fructifera, & quæ nominatim certis finibus designata sit* (2); res immobiles desiderantur, vel quæ instar immobilium sint; quia hæc difficilius pereunt, quam mobiles, super quibus proinde non potest census imponi. Porro res immobiles sunt vineæ, prata, agri, & quidquid soli est: quæ vero supra solum existunt, pro immobilibus habentur, veluti domus, columbaria, molendina, saltem si terræ affixa sint, & ripis fluminum (3): (quæ ad instar navium super flumina ambulant, mobilia potius videntur (4)): item immobilium instar sunt gabellæ, ut ajunt, seu vectigalia (✠5), furni, naves, & portus (6); molendina (✠7), aliique reditus communitatis, tributa, vectigalia, officia, sive quæ justitiæ administrationem annexam habent, sive non (✠8); nec non alter census (9); qui, cum rei immobili cohereat, immobilis & ipse videtur: tandem reditus perpetui, qui a fundo debentur (10).

(1) *Thesaur. lib.* 1. *quæstion.* 32. *num.* 1.

(2) *Constitut., seu Bulla s. Pii V.* 14. *februarii* 1569., *quæ incipit Cum onus apostolicæ servitutis.*

(3) *Cenc. de censib. part.* 1. *cap.* 3. *quæst.* 1. *artic.* 1.

(4) *Cencius ibid. num.* 7, & 8.

(✠5) *Cencius ibid. num.* 14., *Pratic. legal. part.* 2. *tom.* 1. *pag.* 163. §. 9., *Decis.* 2. *martii* 1673. *refer. D. Rolando in caussa PP. s. Dominici Civitat. Ipporediæ contra eandem Civitatem, per tot., Decis.* 13. *fe-*

bruarii 1648. refer. D. Barberis in caussa de Podianis contra Communitatem Buschæ, §. Senatus tamen, & sequ.

(6) *Cencius d. num. 14., Pratic. legal. d. §. 9.*

(†7) *D. Decis. 13. februarii 1648 refer. D. Barberis, in qua allegantur aliæ Senatus Decisiones, eodem referente, nimirum Decis. 11. augusti 1643. in caussa Auditoris Beccariæ contra Durandos, Decis. 19. decembris 1641. in caussa de Gastaldis contra Calossos, Decis. 24 martii 1645. in caussa de Bellis contra Ranucium.*

(†8) *D. Decis. 13. februarii 1648 refer. D. Barberis in caussa de Podianis contra Communitat. Buschæ, §. Et quoad molendinum.*

(9) *Cencius de censibus d. loc. artic. 21., V. Tom. II. Jurisprud. pag. 128. §. 532.*

(10) *V. d. Tom. II. §. 531.*

DEFINITIO II.

Fundus censui supponendus frugifer natura sua esse debet, seu aptus ad ferendos fructus, qui annuæ pensioni respondeant. Quid si dubitetur, an fundus sufficiat?

Non super quacumque re immobili constitui potest census, sed insuper requirit Piana constitutio, ut res immobilis fructus ferat (definit: præced.): alioquin ex fundo solvi non potest annua pensio, seu annuus reditus emtori census; prout Summo Pontifici propositum est, cum fundum natura sua frugiferum requirit: hic autem præcise non inspicitur valor fundi; cum non ematur; sed quantitas fructuum, qui ex fundo percipi possunt (1), quia in censu emitur jus percipiendi reditum ex fructibus fundi: atque hinc plures sentiunt, justum census annui pretium esse id, quod respondet fructibus fundi censui (2): quod tamen cum temperamento accipiendum est; atque de eo casu, quo pretium debitori traditum fere respondeat valori fundi, qui censui suppositus fuit. Frugiferum natura sua fundum requirit Piana constitutio (definit. præced.), non qui revera fructus ferat; adeoque sufficit, fundum ex se ferendis fructibus aptum esse; puta domum, quæ locari possit, licet locari non soleat: quæ autem ex humana industria fructus pariunt, non ex natura sua, censui capaces non habentur. Non tamen necesse est, ut fructus ex fundo quotannis nascantur; dummodo ex illis simul collectis annua pensio solvi possit (3). Cum autem fructus frugifer esse debeat, ut ex illius fructibus annuus census solvatur, seu ex pecunia ex fructibus redacta, consequens est, fundum talem esse debere, ut sit aptus ad ferendos tot fructus, quorum valor pensioni annuæ respondeat, deductis utique impensis in agro excolendo necessariis (4): cum fructus nonnisi impensis detractis intelligantur (5). In dubio, an fructus pensionem æquent, si in instrumento scriptum fuerit, fundum oneri imposito ferendo idoneum esse, pro instrumento præsumendum est (6), atque pro census validitate pronunciandum esse censuit Senatus, cum emtor fundi minorem reditum ignoraret maxime

cum venditor idoneum fundum affirmasset (✠7).

(1) *Cenc. de censibus part.* 1. *cap.* 3. *quæst.* 2. *artic.* 1. *num.* 8.

(2) *Cenc. ibid. num.* 9., *Thesaur. quæst. forens. lib.* 1. *quæst.* 32. *num.* 8, & 6.

(3) *Cenc. d. part.* 1. *cap.* 3. *quæst.* 2. *artic.* 1. *num.* 14.

(4) *Cenius ibid. num.* 18, & *seqq*, *Thesaur. dicto lib.* 1. *quæstion.* 32. *num.* 11.

(5) *L. Fructus* 7. *ff. solut. matrim.* (24. 3.)

(6) *Argum.* §. *Si scriptum* 17. *instit. de inutilib. stipulat.* (3. 20.), §. *ult. institut. de fidejussorib.* (3. 21.)

(✠7) *Decis.* 18. *februarii* 1666. *refer. D. Portanerio in caussa Molleæ contra hereditat. Robaudi*, §. *Neque relevans visa fuit*.

DEFINITIO III.

Quid si certo constet, fundum censui suppositum non esse idoneum, seu tanti reditus, ut annua pensio ex fructibus solvi possit?

Cum de fundi censui suppositi capacitate dubitatur, in dubio pro censūs validitate pronunciandum est, potissimum favore emtoris ignorantis (definit. præced.). Quod si certo constet, fundum idoneum non esse tantis ferendis fructibus, ex quibus, seu ex eorum pretio annua pensio emtori censūs solvatur, interest, an emtor ignoraverit, an sciverit fundi reditum. Emtori ignoranti succurrendum est, ne in damno hærear, sive census validus dicatur, sive nullus, nempe ratione damnorum, seu data ei actione ad id, quod interest, etiamsi deinceps scientia supervenerit (✠1): maxime quia in potestate venditoris est, alium fundum idoneum subrogare, etiam postquam emtor mandatum executivum obtinuit pro repetitione sortis (✠2). Quod autem dicimus de jure emtoris exigendi id, quod interest, etiam post scientiam incapacitatis fundi, restringendum est, ne obtineat in eo casu, quo post scientiam exigere perseveret; quia, posita scientia, in mala fide est, atque debet sortem exigere (✠3). An vero census in totum corruat, an pro parte tantum, si venditor alium fundum capacem nolit, vel non possit subrogare, alibi expendimus (4). Hinc patet, posse censum super uno fundo impositum ad alium transferri.

(✠1) *Decis.* 9. *aprilis* 1685. *refer. D. Torrini in caussa Comitis Caburetti contra Comitem Galleani*, *in princip.*

(✠2) *D. Decis. refer. D. Torrini*, *in fin. princip.*, *Decis.* 22. *januarii* 1721. *refer. D. Provana in caussa Communit. Caramaniæ contra fratres de Mazzè*, & *Monial. Sanctæ Claræ Braidæ*, §. *Unanimi DD. voto resolutum fuit*.

(✠3) *D. Decis. refer. D. Torrini*, §. *Ceterum licet*.

(4) *V. Jurisprud. tom. X.* §. 1540, & *seqq. pag.* 373.



DEFINITIO IV.

Census an imponi possit speciatim super uno fundo, & generatim super omnibus? Res censui supposita certa esse debet.

In ea quæstione, utrum liceat censum imponere super uno fundo, & simul super omnibus venditoris bonis, aliqui distinguunt, utrum census vere impositus fuerit speciatim super uno fundo, & generatim super omnibus bonis; an bona alia tantum jure hypothecæ in favorem creditoris obligata sint. Bonorum omnium hypothecam in censu adjici posse, dubium non est (✠1), quemadmodum nec repugnat, fidejussores pro censu dari (2), videlicet admittitur obligatio aliorum bonorum debitoris pro securitate obligationis quoad solutionem, non pro securitate ipsius rei, & fructuum, super quibus ab initio census constituitur (3). Sed non licet censum imponere speciatim super uno fundo, & generatim super omnibus, ita ut bona omnia debitoris censui vere supposita sint (✠4); alioquin vix fieri posset, ut census ex rei interitu periret, prout a Summo Pontifice constitutum fuit (5), atque, sublato hoc periculo, census in contractum usurarium abire videretur. In dubio tamen bonorum omnium mentio facta præsumitur, ut creditori magis prospectum sit (6), maxime quia actus, quantum fieri potest, ea fieri debet interpretatio, ut subsistat potius, quam corruat (7). Fundus censui supponendus ex Piana constitutione certis finibus nominatim designatus esse debet (definit. 1.), quod inductum fuit, ut creditor certo sciat, ex cujus fundi fructibus annua pensio præstanda est. Hinc uno ore resolutum fuit, vitiosam esse impositionem census constituti super duodecim jugeribus eligendis per emtorem ex majori fundo, cum nulla secuta esset electio, propter incertitudinem rei censui suppositæ (✠8); quamquam etiam placuit valere censum generatim impositum super residuo gabellæ viatorum; quia, si ejus pars alienata esset, satis constabat de residuo; vel si nihil erat alienatum, super tota gabella impositus censendus erat (✠9), quia *reliqui* nomine totum continetur (10).

(✠1) *Decis.* 27. *augusti* 1658. *refer. D. Delaude in caussa de Cociis contra Communit. Clusæ, in med.*

(2) *V. Thesaur. lib.* 1. *quæst.* 3. *num.* 14.

(3) *Thesaur. ibid. num.* 17.

(4) *D. Bulla S. Pii V.* 14. *februarii* 1569. *incipiente Cum onus apostolicæ servitutis.*

(✠5) *Decis.* 7. *novembris* 1646. *refer. D. Juliano in caussa Brunensis Domini contra Communit. Annoni, in princip., Cencius de censib. part.* 1. *cap.* 3. *quæst.* 3. *artic.* 2. *num.* 1, *& seqq.*

(✠6) *D. Decis.* 27. *augusti* 1658. *refer. D. Delaude, in fin.*

(7) *L. Ubi est verborum* 21. *ff. de reb. dub.* (34. 5.)

(✠8) *Decis.* 13. *maii* 1675. *refer. D. Gabuti in caussa Gay contra Polam, in princip.*

(✠9) *Decis.* 13. *februarii* 1648. *refer. D. Barberis in caussa de Podianis contra Communitat. Buschæ,*

& alios, §. *Nec visum fuit obstare*.
(10) *L. Potest* 95., *L. Ceterorum* 160. *ff. de V. S.*

DEFINITIO V.

Census imponi debet super re debitoris propria. Quid si aliena rei dominus consentiat?

Res, seu fundus, qui censui supponitur, debitoris proprius esse debet (✠1); etenim ex censu oritur favore creditoris jus in re censui supposita, quod concedi non potest, nisi ab eo, qui rei dominium habeat (2). Porro dominium probandum est, inspecto tempore, quo res censui supposita fuit (3). Licet tamen censum super re aliena imponere, si dominus consentiat, non secus ac pignori rem alienam dare (4): sed rei dominus juste desiderat, ut post longum tempus ea ab onere census liberetur (5); quemadmodum fidejussori, qui diu stetit in obligatione, succurritur, ut a suscepta pro alio obligatione eximatur (6). An vero nullos effectus pariat census impositio super alieno fundo domino non consentiente alibi explicavimus (7).

(✠1) *Decis. 6. septembris* 1683. *refer. D. Garretti in caussa PP. Sancti Augustini contra Communitat. Nucetti*, §. *Et quatenus adhuc*, *V. Extravag.* 1, *&* 2. *de emtion.*, *& vendit. in extravag. communib.* (3. 5.)

(2) *Argum. L.* 1. *in princip. ff. de pignorib.* (20. 1.)

(3) *Cenc. de censib. part.* 1. *cap.* 2. *quaest.* 1. *num.* 5.

(4) *L. Si probaveris* 2. *cod. si aliena res pign. data sit* (8. 16.)

(5) *Cenc. ibid. num.* 10.

(6) *L. Lucius* 38. *ff. mandat.* (17. 1.)

(7) *V. Jurisprud. tom. X.* §. 1556. *& seqq. pag.* 377.

DEFINITIO VI.

Pretium census solvi debet in pecunia numerata, nisi donationis, legati, vel dotis titulo constituatur. Quid de censibus vitalitiis?

Quemadmodum emtionis venditionis pretium consistere debet in pecunia numerata, certum, & justum esse; ita hujusmodi conditiones in censu desiderantur, saltem positivo jure inspecto. *Rursus, nisi vere in pecunia numerata*, prosequitur S. Pius V., *praesentibus testibus, ac notario, & in actu celebrationis instrumenti, non autem prius, recepto integro, justoque pretio: solutiones, quas vulgo anticipatas appellant, fieri, aut in pactum deduci prohibemus* (1). In primis pretium in pecunia numerata ab emtore census pecuniarii (2), & perpetui (3) solvendum est ex Pontificia sanctione in foro recepta (✠4); si enim jus Divinum, & naturale spectemus, nihil prohibet, quominus alia quaelibet res pecuniae loco detur (5), aeque per permutationem, ac per venditionem dominia rerum transferri possunt. Nec post bullam Sancti Pii V. in locis, ubi usu recepta est, potest solvi pretium census in alia re, licet ab initio convenerit de pecunia (6), cum *pecunia* vere *numerata* exigatur: nec valet argu-

mentum ab emtione; cum in censu obstet Pontificia sanctio. Hæc tamen regula quasdam ex communi sententia habet exceptiones: puta pecunia numerata non requiritur in censu, qui donationis, vel legati titulo constituatur (7): quia Piana constitutio loquitur tantum de censibus alienatis ex contractu, qui pecuniam exposcit; adeoque ad alios contractus extendi non debet. Idem dicendum est de censibus constitutis ex caussa dotis, seu ut dos filiæ nupturæ detur, prout declaravit idem S. Pius V. in alia constitutione (8), quam edidit in prioris (9) explanationem (✠10); atque etiam de vitalitiis, quippequi potius ad contractum innominatum do, ut des, quam ad emtionem pertinere videntur (✠11).

(1) *Dicta Bulla* 14. *februarii* 1569. *incipiente Cum onus Apostolicæ servitutis*.

(2) *Pecuniarium dicimus, ut censum hunc distinguamus a* censu fructuario, *quo nempe venditur, atque emitur jus percipiendi certam fructuum quantitatem: ad hunc autem censum non pertinet Piana constitutio. V. Jurisprud. tom. X. §. 1525, & seqq. pag. 369.*

(3) *Pretium census temporalis, seu vitalitii in quacumque re mobili, vel immobili constitui potest, ut infra dicemus.*

(✠4) *Cencius de censibus part. 2. cap. 1. artic. 5. num. 4., Decis. 19. aprilis 1719. refer. D. Beraudo in caussa Ferrerii, & de Corderiis contra Civitat. Montisregalis, §. penult., ubi additur,* ita solere judicare Senatum, *& allegantur Decis. 20. februarii 1645. refer. D. Vasco in caussa Argenterii contra Peronam, Decis. 9. septembris 1643. refer. D. Appiano in caussa Constantiæ contra Saracenum; Decis. 3. augusti 1675. refer. D. Gabuti in caussa Moletta contra Ciriè.*

(5) *Cenc. ibid num.* 1.

(6) *Cencius ibid. num.* 2, 3, & 4.

(7) *Cencius de censibus part. 2. cap. 1. quæst. 1. artic. 5. num. 12.*

(8) *Bulla* 10. *junii* 1670.

(9) *Bulla* 14. *februarii* 1568.

(10) *Cencius ibid. num.* 13.

(✠11) *V. Decis. 29. julii 1645. refer. D. Abecclesia in caussa Cavasiæ contra Communitat. Montisalti, in qua traditur censum hunc super rebus incertis, vel super personis principaliter constitui posse, cum hypotheca bonorum, vel sine hypotheca; ex quo patet, Pianam constitutionem ad hujus generis census non pertinere.*

DEFINITIO VII.

Valet census, licet pretium solutum fuerit juxta abusivum monetæ valorem, si hic in commercio toleretur.

Disceptatum olim in Senatu fuit, utrum valeret census, cujus pretium solutum fuerat habita ratione valoris pecuniæ abusivi, non qui edicto Principis constitutus fuerat. Nullum contendebat debitor, quia integrum pretium, prout Piana constitutio requirit (definit. præced.), solutum non esset. Verum pro validitate census pronunciavit Senatus (✠1), ea motus ratione, quod non tam inspici debeat in contractibus monetæ valor, quem Princeps definivit, quam qui usu communi ho-

minum, & commercio frequentatur; propter quem communem usum, & commercii utilitatem multa tolerantur (2): nec æquum esset, creditori census nocere, quod ceteris negotiatoribus non nocet.

(✠1) *Decis.* 19. *decembris* 1678. *refer. D. Garretti in caussa Germonii contra Civitatem Ceva per tot.*

(2) *Fab. cod. de solutionib. lib.* 8. *tit.* 30. *defin.* 11.

DEFINITIO VIII.

An census ex credito, seu pecunia emtori debita recte constituatur?

Elegans, & gravis est quæstio, utrum valeat census creatus ex pecunia emtori debita. Census ita constitutos, sed ante Pianam sanctionem, valere passim receptum est (1); quia nec naturale, nec divinum jus prohibet, quominus pecunia debita ex una caussa ex partium consensu convertatur in debitum ex alia caussa (2); tamquam si brevi manu restituta sit creditori, & per eum data venditori census, ut negotium citius expediatur (3). Difficultas ergo est de censibus constituendis post latam a S. Pio V. legem: hic autem inprimis Senatui nostro placuit pro validitate census ex credito constituti pronuntiare (✠4), eo fundamento, quod pecunia in hoc casu brevi manu solvi videatur. Verum deinceps, rebus maturius pensatis, nec non verbis Pianæ constitutionis, quibus pecunia *vere* numerata requiritur *in actu celebrationis instrumenti, non autem prius* (definit. VI.), eo deventum est, ne census ex credito validi habeantur (✠5). Plane valet etiam hodie census constitutus ex pecunia per venditorem restituta ad dissolvendum debitum, quo erga emtorem tenebatur, licet pactum prævium de censu constituendo initum fuerit (✠6), atque post solutum debitum census ex eadem pecunia ematur (✠7), dummodo solutio vere facta sit, non ad solam ostensionem; in hoc enim casu plene expletur forma Pianæ constitutionis: nec interest, an debitum ex pensionibus præteritis census debitis, an alia ex caussa prodeat (✠8).

(1) *Cencius de censib. part.* 2. *cap.* 1. *quæst.* 1. *artic.* 1. *num.* 26. *ad num.* 32.

(2) *L. Singulari* 15. *ff. de rebus credit.* (12. 2.)

(3) *L. Hæc ratio* 3. §. *ult. ff. de donat. inter vir., & uxor.* (24. 1.)

(✠4) *V. Thesaur. quæst. forens. lib.* 1. *quæst.* 32., *Decis.* 24. *april.* 1687. *refer. D. Torrini in caussa PP. Societatis Jesu Cheriensium contra Communitat. Ripularum, in princip.*

(✠5) *D. Decis. refer. D. Torrini*, §. *Maxime vero, in fin.*, *Decis.* 19. *aprilis* 1719. *refer. D. Beraudo in caussa Ferrerii contra Civitat. Montisregalis &c. in fin., in qua additur ita Senatum judicare solere, atque ita etiam placuerat prius, nempe Decis.* 20. *februarii* 1646. *refer. D. Vasco in caussa Argenterii contra Peronam, in princip.*, *Decis.* 14. *februarii* 1689. *refer. D. Abecclesia in caussa Oselia contra Comit. Favettum*, §. *His tamen non obstantibus.*

(✠6) *D. Decis. refer. D. Torrini*, §. *Verum ex solidissimis fundamentis.*

(✠7) *Decis. 4. februarii 1669. ref. D. Peirani in caus. Caravaschini, & Tonduti contra Detat, in princip.*

(✠8) *D. Decis. ref. D. 24. april. 1687., & d. §. Verum ex solidissimis fundamentis, & seqq. usque ad fin. decision.*

DEFINITIO IX.

Census, si pretium integrum non solvatur, in totum corruit; nec sustinetur pro parte pretii.

An census in totum vitietur, si pretium integrum solutum non sit, an pro parte soluta sustineatur, quæstio est, quæ anceps videri potest; cum tamen census res individua sit, consequens est, nec pro parte valere, si minima pretii pars desit (✠1); cum integri pretii solutionem S. Pontifex præscribat (defin. VI.): nisi plures eodem instrumento censum emant, quorum aliqui integrum pretium solverint, non alii, quia diversi census acquisitiones sunt, quarum una valere potest, altera corruere, ut mox dicturi sumus. Quod si objiciatur vulgata juris regula, ex qua utile per inutile non vitiatur (2), respondemus, regulam hanc vim suam utique exerere in rebus, quæ divisionem patiuntur, non in rebus individuis, inter quas census referri debet, saltem inspecta Piana constitutione, quæ *integri pretii* solutionem in pecunia vere numerata ad census vim desiderat (d. definit. VI.): præterquamquod facile contingit, ne alter ex contrahentibus velit censum pro parte subsistere; quo casu ex communi sententia etiam cessat vis allatæ regulæ (3). Plane, si quis non proprio, sed plurium personarum nomine, quas postea demonstraturus est, censum emerit; cum id actum ab initio videatur, ut census unicuique pro parte acquiratur, valet pro parte eorum, qui totam pecuniam ad eum emendum dederant; non pro aliis (4): diversæ census acquisitiones sunt pro numero personarum; proinde una sine altera subsistit (5).

(✠1) *Decis. 20. junii 1685. refer. D. Bentio in caussa Comit. Barbaniæ, & Orengiani contra Communitat. Viscarum, fere in princip., qua refertur a Senatu 12. novembris 1665 refer. D. Occello nullum dictum fuisse censum* duplarum sexdecim cum dimidia ob defectum trium solidorum, *V. Decis. 20. februarii 1645. refer. D. Vasco in caussa Argenterii contra Peronam, §. Neque vim facit, in qua pars pretii in pecunia soluta fuerat, altera ex credito.*

(2) *L. Placuit 29. ff. de usur.* (22. 1.), *L. 1. §. Sed si mihi 5. ff. de verbor. obligat.* (45. 1.)

(3) *L. Tutor 47. §. 1. ff. de minorib.* (4. 4.)

(4) *Cenc. de censib. part. 2. cap. 1. quæst. 1. artic. 6. num. 31, & 32, post Rotam.*

(5) *D. L. 29. ff. de usur.*



DEFINITIO X.

Census non valet, nisi pretii numeratio facta sit præsentibus testibus, & notario, ac in ipso actu celebrationis instrumenti. Quid si antea, vel postea numeretur? Pretii solutio quibus modis probetur?

Non sufficit, ut census valeat, pretium integrum numeratum fuisse, sed insuper de numeratione constare debet, quæ idcirco facienda jubetur *præsentibus testibus, ac notario, & in actu celebrationis instrumenti* (definit. VI.). Hæc autem census constituendi forma, quæ a S. Pontifice inducta est ad evitandas fraudes, quæ facile irreperent, si solutio absentibus testibus, & notario fieret, ex communi sententia ad vim census omnino necessaria est, ita ut, ea non servata, nullus, & irritus sit (✠1). Hinc viribus destituitur census, si pecunia tantum demonstrata sit testibus, & notario, non vero coram illis numerata (2); nec enim sciri posset, an vere integrum pretium solutum sit, nec ne, prout requirit lex Pontificia (definit. VI.), quæ tamen sanctio, ait post alios Cencius, non est adeo judaice, & literaliter intelligenda, quin admittat interpretationem: quare, licet in venditione census non numeretur totum, & integrum pretium illius coram notario, & testibus tempore celebrationis instrumenti, si vere numeratum antea fuerit, atque integrum coram tabellione, & testibus tradatur venditori census, satis factum est bullæ in utroque foro (2): immo bullæ satisfactum esse censuit Rota, si tradatur præsentibus notario, & testibus, *cedula bancharia* venditori census; cum hæc vim habeat solutionis factæ in pecunia numerata (3): atque ita etiam posteriori sanctione Sanctus Pius V. declaravit (4). Hinc etiam, quamvis litera sanctionis Pontificiæ exigere videatur, ut numeratio statim fiat *in actu celebrationis instrumenti* (defin. VI.); cum incontinenti factum intelligatur, quod brevi temporis intervallo distat, idcirco, validum esse hujusmodi censum in foro interno plerique defendunt (5): atque apud nos cautum est, ut sufficiat pretium census solvi post tres, aut quatuor ab inito contractu dies (6). Non tamen necesse est, ut solutio fiat in manibus ipsius venditoris census, sed sufficit, ex illius mandato fieri alteri cuicumque, puta procuratori, vel creditori, præsentibus notario, & testibus (7); venditori traditum videtur, quod ipse per alium accipit. Nec requiritur, ut pecunia dantis, seu emtoris sit; de hac conditione non loquitur Piana sanctio (definit. VI.). Quamquam census nullus fieret, si venditor pretium numeratum non reciperet, sed statim emtori restitueret, saltem si antea ita convenisset (✠8), quia non videretur pecuniæ dominium in venditorem translatum fuisse, prout constitutum est. Cum vero integra pretii numeratio coram notario, & testibus res facti sit, non præsumitur, sed probari debet (9), attamen satis probata judicatur ex fide notarii asserentis in instrumento venditionis census talem numerationem factam fuisse (10): veluti si dicat,

veluti si dicat, Titium dedisse, & numerasse; potissimum, *si realiter*, aut *vere* numerasse assereret, aut similem aliam dictioneu adjiceret, & simul exprimeret, numerationem coram se, & testibus factam fuisse (11). Quamquam dubium adhuc esse potest, utrum numeratio hæc vere, ita ut pecuniæ dominium in venditorem translatum sit, an ficte tantum præcesserit, in quo definiendo prudentis judicis arbitrium versatur, sedulo perpensis rerum, & personarum adjunctis (✠12). Nec tantum ex assertione notarii facta in instrumento probatur pretii integri solutio, sed aliis quoque modis, licet notarius eam in instrumento non commemoraverit (13): veluti si constet, pecuniam fuisse depositam penes mercatorem; vel creditori datam ex consensu venditoris, vel si testes adhibiti, vel fortuito præsentes de hac numeratione deponant; etenim probatio hæc, non secus ac aliæ, testibus, æque ac instrumentis fieri potest; cum nihil peculiare de ea cautum sit. Sed confessio de recepto facta a venditore censüs sufficere non videtur (14); alioquin fraudibus facilis pateret aditus; præterquamquod debitoris confessio plerumque non sufficit in illis, quæ ad formam, & substantiam contractus pertinent: nisi forte talia concurrant adjuncta, quæ plenæ probationis vim confessioni tribuant.

(✠1) *Cencius de censibus part. 2. quæst. 2. artic. 7. num. 5., & seqq., Decis. 24. aprilis 1687. refer. D. Torrini in caussa PP. Societatis Jesu Cherii contra Communitatem Ripularum, §. Ad primum, si numerata, & seq.*

(2) *Cenc. ibid. num. 12.*

(3) *Cenc. ibid. num. 13, & 14.*

(4) *Bulla Et si Apostolica 10. julii 1570. num. 11. §. Denique.*

(5) *Cencius de censib. part. 2. cap. 1. quæst. 1. articul. 7. num. 20., & 21.*

(6) *V. Borel. pag. 1141. colon. 2. num. 3.*

(7) *Cenc. de censib. part. 2. cap. 1. quæst. 1. artic. 7. num. 22, & 23. post Rotam.*

(✠8) *Cencius ibid. num. 25, & 26., D. Decis. 24. aprilis 1687. refer. D. Torrini in caussa PP. Societatis Jesu Cheriensium contra Communitat. Ripularum, §. Ad primum, si numerata.*

(9) *L. Ab ea parte 5. princip., & §. 1. ff. de probat. (22. 3.)*

(10) *§. Si scriptum 17. institut. de inutilib. stipulat. (3. 20.), §. ult. instit. de fidejussorib. (3. 21.)*

(11) *Cencius de censibus part. 2. cap. 1. quæst. 1. artic. 8. num. 1. ad 7.*

(✠12) *V. d. Decis. refer. D. Torrini 24. aprilis 1687., §. Difficultas in praxi tota consistit.*

(13) *Cencius de censibus dicto articul. 8. num. 24., & seqq. post Rotam.*

(14) *Cencius de censibus part. 2. cap. 1. quæst. 8. num. 27., & seqq.*

DEFINITIO XI.

Pretium census certum esse debet, & justum: ob pretii iniquitatem census nullus fit, nec pro parte sustinetur.

Pretium in censu certum esse debet vel per se, vel per relationem ad aliud, prout de venditione superius diximus (1); nec non justum (definit. VI.), idest respondens juri percipiendæ annuæ præstationis: in quo communis æstimatio attenditur (2): cum autem diversa sit annuæ præstationis æstimatio apud diversos populos, immo etiam in eadem regione diversis temporibus, prout patet in usuris ex mutuo percipiendis, quæ majores, vel minores permittuntur pro majori, vel minori copia pecuniæ, ita jus hujus annuæ præstationis percipiendæ non semper eodem pretio æstimatur. Difficultas est, an census ob pretii iniquitatem in totum corruat, an sustineatur usque ad modum legitimæ pensionis. Quidquid vero aliis placeat, Senatus noster semel, & iterum census hujusmodi omnino nullos pronunciavit (✠3), ex dispositione Pianæ constitutionis, quæ pro forma census justum pretium requirit (defin. VI.). Plane, si mutatis temporum adjunctis, minor pensio exigi possit, quæ prius immodica erat, ad æquitatem reducitur (✠4).

(1) *V. Supra lib. III. tit. XXII. definit. IX.*

(2) *L. Pretia rerum 63. ff. ad leg. falcid.* (35. 2.)

(✠3) *Decis. 10. septembris 1677. refer. D. Rafini in caus. Communit. Tronsani contra Cortellam, per tot., Decis. 20. junii 1687. refer. D. Richelmi in caussa de Perone contra Communitat. Villaris Asiensis, per tot., in qua immo nulla habita fuit ratio pacti adjecti in instrumento solvendi annuos census, facta detractione partis ab edictis Principis præscriptæ, vel in futurum præscribendæ, quia constitutio census in parte dispositiva iniqua erat, allatum vero pactum adjectum tantummodo fuerat in parte executiva: adeoque visum non est, posse immutare substantiam præcedentis dispositionis. V. Osasc. decis. 14. in princip.*

(✠4) *Decis. 19. jan. 1673. refer. D. Torrini in caussa Comit. Castelli contra Civit. Clarasci, ubi tradit census constitutos ante edictum 12. decembris 1633. validos esse, sed reduci ad 6. per 100., nulla habita ratione edictarum 26. febr. 1627, & 28. jan. 1628. Census vero constitutos post edictum 1633 regulari ad 6. per 100, & si in aliquo excedant nullos esse. Edictum hoc est apud Borel. pag. 151.*

DEFINITIO XII.

Census ab universitate alienatus ex pluribus caussis, quarum aliquæ ad censum vendendum sufficiunt, aliæ non, sustinetur pro parte; reliquum resolvitur in simplex creditum, atque imputatio pensionum fit.

Dubitari non inepte potest, an, quemadmodum omnino corruit census, si totum pretium in pecunia solutum non fuerit, ita nullus sit census ab universitate venditus ex pluribus caussis, quarum aliquæ sufficiant, aliæ non sufficiant. Census ab universitate absque extrinsecis solemnibus apud

nos vendi, seu imponi posse, ex notoria consuetudine, alibi animadvertimus (1): non tamen absque justa, & legitima caussa; cum non leve dispendium immineat universitatibus, si passim, & temere administratores census super rebus communibus imponant (2). Hic autem placuit, censum pro parte, qua caussæ ad eum sufficiunt, subsistere; pro alia in simplex creditum resolvi (✠3), (dummodo de versione constet, prout de jure), atque ideo usurarum supra modum solutarum imputatio facienda est (✠4): discriminis ratio inter priores duos casus, & postremum hæc est; cum res loco pecuniæ data, vel integrum census pretium minime solutum fuit, deficit forma substantialis contractus (defin. VI.): adeoque in totum corruit contractus ipse (5); contra in posteriore specie defectus extrinsecus est contractui, quippequi tantum respicit contrahentium personas; proinde contractus pro parte utili in vim census sustineri debet, licet in alia deficiat, & in simplex creditum abeat (6).

(1) *V. supra lib. II. tit. III. de vendend. reb. civit. defin. VII.*

(2) *D. defin. VII. in fin.*

(✠3) *Sentent. Senat.* 22. *junii* 1722 *refer. D. Provana in caussa Mariani contra Commun. Vinovi.*

(✠4) *Decis.* 20. *februarii* 1645. *refer. D. Vasco in caussa Argenterii contra Peronam, in fin., d. Sentent. Senat. refer. D. Provana; Decis.* 4. *februarii* 1689. *refer. D. Abecclesia in caussa Ozeliæ contra Comit. Favetum*, §. *His omnibus non obstantibus, num.* 28.

(5) *L. Cum hi quibus* 8. §. *Si prætor* 17. *ff. de transactionib.* (2. 15.)

(6) *Argum. L. Placuit* 29. *ff. de usur.* (22. 1.), *L.* 1. §. *Sed si mihi* 5. *ff. de V. O.* (45. 1.)

DEFINITIO XIII.

Usurarum imputatio, censu in creditum abeunte, facienda est in singulas solutiones. Bona fides ab hac imputatione non eximit.

Imputationem usurarum, seu pensionem ultra modum perceptarum fieri, cum census sive in totum, sive ex parte in creditum resolvitur, ab omnibus receptum est (definit. præced.): sed non ita consentiunt doctores quoad modum hujusce imputationis faciendæ: nimirum an fieri debeat in singulos annos, vel sex menses, quibus solutio facta fuit, an tunc tantum, cum pecunia restituitur. Sed juris regulis, & æquitati magis consentanea est sententia affirmantium, imputationem per singulas solutiones fieri debere (✠1); quod enim ultra legitimum usurarum modum solutum fuit, statim a debitore repeti potest (2), proinde sortem statim minuit, si a creditore retineatur. Neque creditor bonæ fidei titulo lucrari potest usuras immodicas, quas percepit (✠3); etenim bonæ fidei titulus tantum prodest in rebus, quæ jure soli percipiuntur (4); non in ceteris: multo minus in perceptione usurarum, quæ divino, & naturali jure prohibentur, nisi adsit damnum emergens, vel lucrum cessans, prout suo loco fuse demonstravimus (5).

(✠1) *Decis.* 5. *maii* 1725. *refer. D. Bonaudo in caussa Communitatis Burgi S. Dalmatii contra Chianeam*, §. *Et propterea senserunt domini.*

(2) *L. Si non sortem* 26. *ff. de condiction. indebit.* (12. 6.)

(✠3) *D. Decis.* 5. *maii* 1725. *refer. Dom. Bonaudo*, §. *De indebito enim*; *d. Decis.* 4. *februarii* 1689. *refer. D. Abecclesia in caussa Ozeliæ contra Comit. Favettum*, §. *His omnibus non obstantibus*, & *seq.*, *Argum. L.* 1. §. 1. *ff. de condict. indebit.* (12. 6.)

(4) §. *Si quis a non domino* 35. *inst. de rer. division.* (2. 1.)

(5) *V. supra lib. III. tit. V. de usur. defin. I*, & *II*.

DEFINITIO XIV.

Censu in creditum abeunte, an hypotheca adhuc subsistat?

An censu in simplex creditum abeunte, hypotheca, quæ pro census securitate data fuerat, adhuc competat creditori pro restitutione sortis, anceps videri potest quæstio. Aliqui affirmant, saltem ex æquitate (1): sed placuit contraria sententia, nisi bona expresse sint obligata pro restitutione sortis (✠2); quia, corruente principali, accessorium quoque corruit (3).

(1) *Thesaur. lib.* 1. *quæst.* 104. *num. ultim.*

(✠2) *Decis.* 13. *maii* 1675. *refer. D. Gabuti in caussa Gaii contra Pollam*, §. *Major difficultas*, & *seqq.*, *Decis.* 13. *aprilis* 1733. *refer. D. Guillier in caussa fratr. de Aribaldis contra prætendentes*, §. *In statuenda vero*.

(3) *L. Cum principalis* 178. *ff. de reg. jur.*

DEFINITIO XV.

Census instrumento publico confici debet.

Quamquam emtio venditio solo partium consensu perficitur, quin scriptura necessaria sit, si ad jus commune respicimus (1), in censu tamen ad fraudes vitandas merito placuit, publicum instrumentum confici debere; ait enim Summ. Pontifex, censum constitui non posse, nisi *vere in pecunia numerata, præsentibus testibus, ac notario*, in actu celebrationis instrumenti, non *autem prius, recepto integro, justoque pretio* (2): sane, sublata lege positiva, census non secus ac emtio venditio consensu absque scriptura perficitur (✠3), quæ tamen apud nos desideratur, tum in vim Pontificiæ sanctionis, tum ex lege municipali (4).

(1) §. *Quum autem* 3. *institut. de emtion.*, & *vendit.* (3. 24.)

(2) *Citat. Bulla sancti Pii V.* 14. *februarii* 1569. *ser. in princip.*

(✠3) *V. tamen Decis.* 24. *februarii* 1646. *refer. D. Juliano in caussa fratr. de Pastoris contra Traversam*, §. *Nam quoad, atque additur, debitorem, qui in judicio confessus est integritatem pretii, non admitti ad probandum contrarium*.

(4) *Reg. const. lib.* 5. *tit.* 22. *cap.* 4 §. 1.

DEFINITIO XVI.

Prælatio ex Bulla Piana competit emtori, si venditor census fundum censitum alienare velit. An prælatio hæc hodie adhuc vigeat apud nos?

Cum debitor rem censui suppositam alienare vult, futuram venditionem creditori denunciare tenetur, eique significare conditiones, quibus vendenda est; ut, si malit, iisdem conditionibus creditor præferatur, dummodo intra mensem declaret, an emere ipse velit: *Ubi autem vendenda sit* (res censui sup posita) *volumus*, verba sunt sancti Pii V., *dominum census aliis omnibus præferri*; eique denuntiari conditiones, quibus vendenda sit, & per mensem exspectari (1); quod justa ratione inductum fuit; cum enim creditor speciale quoddam jus habeat in re, quæ pro censu obligatur, æquum est, eum extraneo præferri: porro mensis hic continuus non utilis est; sed contra creditorem legitime impeditum currere non videtur; vel, si currat, restitutio in integrum facile ei concedenda esset, ex generali prætoris edicto (2). Sane si debitor inscio creditore vendiderit, potest hic fundum retrahere a quocumque possessore (3): sed prælatio hæc locum non habet adversus proximiores consanguineos, qui jure retractus gentilitii uti velint (4), quia jus hoc fortius videtur, nec præsumitur revocatum. Nec jus prælationis a domino, utpote personale (5), extraneo cedi posse placuit (6). Hæc autem lex denunciandæ alienationis creditori ad contractus lucrativos, puta donationem, utique non pertinet; cum in hac perperam quæratur de conditionibus, nec etiam viget in permutatione, si res inæstimata detur: sed si æstimata, æstimatione eo consilio facta, ut emtio venditio contrahatur, res tradita fuerit, denunciatio facienda videtur exemplo retractus gentilitii (7); quo fundamento idem affirmandum videtur de datione in solutum, quæ venditioni in jure æquiparatur (8). An vero prælatio creditoris census, cum res censui supposita venditur, adhuc vigeat, nec ne, anceps apud nos quæstio est; cautum quippe, ne ulla amplius prælatio locum habeat, quocumque titulo, statuto, aut usu profluat; illis tantummodo exceptis, quæ præscribuntur lege civili, & feudali, vel statutis, quæ constituerint, aut constitutura sint retractum gentilitium; aut de quo conventum sit inter emtorem, & venditorem, hujus favore (9). Prælatio, de qua agimus, si stricte loquamur, a lege civili inducta non est, sed canonica (10); quia tamen Pontificia constitutio municipali jure sæpe confirmata fuit (11); adeoque legis civilis vim habere videtur; non inepte dubitari potest, utrum posterior generalis lex priorem specialem evertat (12), quæ singularem æquitatis rationem pro se habet; maxime cum intersit creditoris, fundum pro censu obligatum comparare, ne in extraneos translatum facile pereat, atque census inde extinguatur, prout a S. Pontifice decretum est (13).

(1) *D. Bulla 14. februarii 1569. s. Pii V., incipiente Cum onus Apostolicæ servitutis*.

(2) *L. 1. §. 1. & passim ff. ex quib. causs. major.* (4. 6.)

(3) *Cenc. de censib. part. 2. cap. 2 quæst. 1. artic. 4. num. 1, & seqq., post Rotam*.

(4) *Cenc. ibid. artic. 2. num. 9, & seqq., post Rotam.*

(5) *L. In omnibus 68. ff. de reg. juris*.

(6) *Decis. 25. maii 1665. refer. D. Garretti in caussa Ferrerii contra de Galleanis, in princip., & per tot.*

(7) *V. supra de pact. inter emtor., & venditor. lib. III. tit. XXIII. definit. XI.*

(8) *L. Si prædium 4. cod. de evictionib.* (8. 45.)

(9) *Reg. constitut. lib. 5. tit. 19. §. ultim.*

(10) *D. Bulla s. Pii V. 14. februarii 1569.*

(11) *V. Edict. Carol. Emanuel. I. 1 decembris 1623. num. 2. pen. Borel. pag. 1136, tum pag. 1141. num. 2, & 3, Edict. 2. maii 1626. §. 9. penes Borel. pag. 1142, quibus apertissime confirmatur Bulla sæpius allegata s. Pii 14. februarii 1569.*

(12) *Argum. L. Præcipimus 32. §. ultim. cod. de appellat.* (7. 62.)

(13) *D. Bulla 14. februarii 1569. num. 11.*

DEFINITIO XVII.

Pacta, quæ nimis onerant debitorem, in censa prohibentur. Quid de expensis, quas debitor, seu venditor census ex natura contractus ferre non tenetur.

Ut speciem ipsam usurarii contractus averteret, sanctus P. Pius V. non tantum formam, & conditiones præscripsit, quæ in censibus constituendis adhiberi debent; sed pacta omnia reprobavit, quæ usuram, vel leviter sapiunt. *Pacta*, verba sunt sæpe laudatæ Pontificiæ constitutionis, *continentia morosum census debitorem teneri ad interesse lucri cessantis, vel ad cambium, seu certas expensas, aut ad certa salaria; aut ad salaria, seu expensas medio juramento creditoris liquidandas: aut rem censui subjectam, seu aliquam ejus partem amittere, aut aliud jus ex contractu, seu aliunde acquisitum perdere, aut in aliquam pœnam cadere, ex toto irrita sint, & nulla* (1). Cum expresse tantum prohibeatur pactum, ut morosus census debitor teneatur ad interesse lucri cessantis, plerique inferunt, damni emergentis, cujus caussa favorabilior est, nec ulla fit mentio in Piana sanctione, quæ a jure communi exorbitat, interessa exigi per conventionem posse (2); immo interesse intrinsecum non prohiberi, nec omne extrinsecum, sed illud tantum, quod solo creditoris jurejurando probatur, vulgo receptum est (3), non de quo constet per legitimas probationes. Pactum hoc ad substantiam contractus non pertinet; adeoque censum irritum non facit

(4). Quoad expensas vero, prohibitæ tantum illæ intelliguntur, quas ex natura contractus debitor ferre non tenetur: puta integras in confectionem instrumenti constitutionis census, non vero redemptionis, cum dimidiam tantum partem ferat venditor (✠5): nisi ratio hujusmodi sumptuum habita sit in census pretio (✠6); vel pro exportatione pecuniæ in locum minus commodum: sed non prohibetur exactio expensarum, quæ ex juris dispositione repeti possunt, & mandato judicis adjudicantur, prout statuit in alia constitutione idem Pius V. (7): Salariorum appellatione significantur sumtus pro alicujus opera erogandi.

(1) *D. Bulla sancti Pii V. 14. februarii 1569. Cum onus Apostolicæ servitutis num.* 8.

(2) *Cencius de censib. part. 2. cap. 1. quæst. 3. artic. num.* 1.

(3) *Cencius dicto loco num. 7., & seqq.*

(4) *Cenc. ibid. num.* 12.

(✠5) *Decis.* 18. *junii* 1721. *refer. D. Richelmi in caussa Comit. de Belgiojoso contra Communit. Sartiranæ, num.* 34.

(✠6) *D. Decis. refer. D. Richelmi num. 34., Sentent. Senat. 15. april. 1769. refer. D. Galli in caussa Equit. Lascaris contra Bertone, Cencius de censib. part. 2. cap. 1. quæst. 3. artic. 5. num. 13, & 14.*

(7) *Bulla* Etsi Apostolica sedes 10. *julii* 1570. *num.* 8.

DEFINITIO XVIII.

An census nullus fiat ex pacto, ut morosus debitor expensas quasdam solvat, quas non fert contractus natura? An conveniri possit, ut morosus solvendo debitor fundum creditori justo pretio vendere cogatur?

An vero pactum de expensis contra naturam contractus a debitore ferendis censum irritum faciat, ita ut in creditum abeat, an ipsum dumtaxat inutile sit, pendet ex modo, quo adjectum est, & tempore, quo executioni mandatur: si statim in confectione instrumenti venditor, seu debitor impensas omnes illius solvat, nullus est census defectu integri pretii, nisi illarum ratio habita sit (✠1): quod si pactum hoc executioni demandetur, post perfectum contractum, nec ulla in pretio census illius habita sit ratio, census utique subsistit, sed pactum viribus destituitur; ideoque, quod solutum est, restitui debet, seu ex sorte census deducendum est (✠2); nec enim æquum est, censum tamquam ex defectu pretii interire, cum pretium integrum vere solutum fuerit; si vero ratio harum expensarum habita fuerit in censu constituendo, pactum hujusmodi, utpote honestum, servari debet (✠3). Quamquam vero reprobatur pactum, ut morosus in annua præstatione solvenda debitor rem censui suppositam amittat, vel illius partem; conveniri tamen posse, ut, moram faciente debitore, fundus censui suppositus justo pretio creditori emtus

sit, nonnullis placet, cum pactum hoc in pignore admittatur (4); non enim rem amittit, qui justum pretium pro ea recipit; quamquam non desunt, qui aliud sentiant (5); ne debitor invitus re sua carere cogatur.*

(✠1) *D. Decis.* 18. *junii* 1722. *refer. D. Richelmi in caussa Comit. de Belgiojoso contr. Communit. Sartirana, num.* 34.

(✠2) *D. Decis. refer. D. Richelmi, & d. num.* 34.

(✠3) *D. Decis. refer. D. Richelmi, & d. num.* 34.

(4) *L. Si fundus* 16. §. *ult. ff. de pignorib.* (20. 1.), *Fab. cod. de pact. pign. lib.* 8. *tit.* 23. *defin.* 14. *num.* 5. *in corp.*

(5) *Cenc. de censib. part.* 2. *cap.* 1. *quaest.* 3. *artic.* 5.

DEFINITIO XIX.

Pactum, ut morosus debitor censum redimat, iniri non potest inter emtorem, & venditorem; utique vero inter hunc, & fidejussorem.

Illicitum utique est pactum, ut debitor censum redimere cogatur (1), si initum fuerit inter emtorem, & venditorem: sed fidejussor venditoris potest cum eo pacisci, ut censum redimat, si moram faciat in solvendis annuis praestationibus, atque ideo fidejussor ipse ad solvendum cogatur (✠2); nec debitor queri potest alicujus injusti gravaminis; nec pactum hoc videri potest excogitatum in fraudem usurarum: atque hinc supra diximus, etiam excluso speciali pacto, debitorem saepe morosum in reditu annuo solvendo per fidejussorem jure cogi, ut censum redimat (3). Sed pactum redimendi in favorem venditoris, cum ad substantialia contractus census non pertineat, censum irritum non facit (✠4). Ut autem arceatur periculum, ne corruat census propter pacta adjecta, suadent interpretes, ut contractui addatur cautela, qua contrahentes protestentur se velle contrahere juxta formam Pianae constitutionis: qua posita protestatione, census subsistit, non obstantibus illicitis pactis (5); protestatio jus protestantis conservat (6): dummodo verbis amplissimis protestatio concepta fuerit (7); nec contrahentes illis pactis jam usi sunt (8); alioquin nihil valet protestatio contra factum; nisi forte per errorem aliquid ita gestum sit.

(1) *Citat. Bulla s. Pii V.* 14. *febr.* 1659. *Cum onus Apostolicae servitutis num.* 13.

(✠2) *Cenc. d. loc. num.* 52. *ad* 54, *Decis.* 13. *aprilis* 1646. *refer. D. Piscina in caus. Durandi contra Aburatorem*, §. *Contraria tamen.*

(3) *V. supra lib. III. tit. XIX. de fidejussorib. defin. XXVIII.*

(✠4) *Decis.* 20. *julii* 1685. *refer. D. Bentio in caus. Communit. Barbaniae contra Communitat. Viscarum, in princip.*

(5) *Ita ex communi sententia post Rotam tradit Cenc. de censib. part.* 2. *cap.* 1. *quaest.* 3. *artic.* 9. *num.* 1., *& seqq.*

(6) *L. pro herede* 20. §. 1. *ff. de acquirend. hered.* (29. 2.)

(7) *Cenc. ibid. num.* 3, *& seqq.*

(8) *Cenc. ibid. num. ult. post Rotam, V. Borel pag.* 1141. *colon.* 2. *num.* 5.

DEFINITIO XX.

Ex censu oritur actio personalis, & realis, qua in solidum conveniri possunt tertii possessores, quin praevia debitoris excussio necessaria sit. Sed personalis actio, quae accessoria reputatur actionis realis, dividua est inter singulos successores.

Census legitime constituti effectus is est, ut annua pensio emtori acquiratur, quam solvere tenetur venditor, & illius heres; tum actione personali, quae ex censu oritur, tum hypothecaria, si fundum censui suppositum adhuc teneat: quod si eum alienaverit, tertii possessores reali actione conveniri possunt non tantum pro praeteritis, sed etiam pro futuris praestationibus (✠1); res etenim cum onere sibi inhaerente in quemcumque possessorem transit (2): atque, cum jus emtori in fundo censito competens fortius sit hypotheca, nec praeviam debitoris excussionem desiderari superius demonstravimus (✠3); quod si fundus censitus ad plures possessores perveniat, singuli in solidum tenentur (✠4), cum jus emtoris individuum sit (definit. XI.), magis quam hypotheca, ex qua tamen in solidum actio nascitur (5); sed personalis actio singulos successores debitoris pro parte hereditaria adstringit (✠6); secundum generales juris regulas in censu tamquam accessoria consideratur, realis vero principalis locum tenet: quo fit, ut, sublata reali actione per interitum rei, personalis quoque actio extinguatur; alioquin contra verba Pianae constitutionis debitor per rei interitum non liberaretur (7). Porro in vim actionis hypothecariae creditor potest, si debitor morosus sit in solvendis annuis pensionibus, petere, ut mittatur in possessionem fundi censiti jure pignoris, & hypothecae pro redditibus annuis tum praeteritis, tum futuris (✠8); quamvis ad tertios possessores transierit (✠9).

(✠1) *Decis.* 18. *februarii* 1666. *refer. D. Portanerio in caussa Mollea contra hereditat. Robaudi, in princip., in qua agebatur de donataria universali; atque tertii possessores in hypothecaria condemnati fuerunt ad dimittenda bona, & adjudicati fructus a die petitionis, V. Decis.* 29 *aprilis* 1661. *refer. D. Delaude in caussa Marchion. S. Georgii contra Communitat. Riparolii, per tot., in qua communitas interim condemnata fuit ad solvendas annuas pensiones, quamvis excepisset nullum esse censum; sed nec dum probaverat, Decis.* 13. *februarii* 1648. *refer. D. Barberis in caussa de Podianis contra Communitat. Buschae, §. Minus obstat, in qua traditur jam alias ita decisum fuisse eod. referente in caussa de Bellis contra Ranucium.*

(2) *L. Paulus respondit* 29. §. *Domus* 2. *ff. de pignorib.* (20. 1.)

(✠3) *D. Decis.* 13. *februarii* 1648 *refer. D. Barberis, & d.* §., *V. Supra lib. III. tit. XIV. de distract. pign. defin. III.*

(✠4) *D. Decis. refer. D. Barberis, & d.* §. *Minus obstat.*

(5) *L. Rem hereditariam* 65. *ff. de evictionib.* (21. 2.), *L. Quamdiu* 6. *cod. de distract. pign.* (8. 28.)

(✠6) *Decis.* 17. *julii* 1649. *refer.*

D. Piscina in caus. Rubini contra Communit. Riparolii, in med.

(7) *D. Bulla* 14. *februarii* 1569. *num.* 11. Postremo census omnes in futurum creandos, non solum re in totum, vel pro parte peremta, aut infructuosa in totum, vel pro parte effecta, volumus ad ratam periae, sed etiam posse pro eodem pretio extingui. *Verba sunt laudatae constitutionis*.

(✠8) *V. Pratic. legal. part.* 2. *tom.* 1. *pag.* 197. §. 55., & *pag.* 205., *Decis.* 13. *februarii* 1648. *refer. D. Barberis in caussa de Podianis contra Communitat. Buschae*, & *d.* §. *Minus obstat*, *Decis.* 17. *julii* 1649. *refer. D. Piseina in caus. Rubini contr. Communitat. Riparolii, per tot.*

(✠9) *D. Decis.* 18. *februarii* 1666. *refer. D. Portanerio*, *in princip.*

DEFINITIO XXI.

Fidejussor in censu dari potest. An liber fiat si census non subsistat, vel fundus censitus pereat, aut evincatur

Fidejussor, qui in censu pro reo principali se obligaverit, in defectum venditoris solvere tenetur (excusso prius reo principali) (✠1), prout fert natura fidejussionis (2): sane nemo dubitat, quominus ad firmandam hanc obligationem fidejussores dari possint (3), non secus ac pignora (defin. IV.). Si census irritus omnino sit, cum fidejussoris obligatio sit accessoria principalis obligationis (4), hac penitus sublata, illa quoque necessario interit (5): si vero census in mutuum abeat, an fidejussor teneatur, res est ex verbis contrahentium dijudicanda; adhuc tenebitur, si generatim in omnem eventum pro securitate creditoris spoponderit; liber vero fiet ab obligatione, si speciatim pro censu promiserit; prout in dubio praesumitur; cum fidejussio, utpote stricti juris, de casu ad casum non extendatur. Extincta autem re immobili censui supposita, cum extinguatur census, nec debitor ad annuam pensionem ultra teneatur (6), fidejussor quoque liberatur (7), atque idem dicendum esse, placuit Senatui nostro, congregatis classibus, si fundus evincatur (8).

(✠1) *Decis.* 14. *junii* 1766. *refer. D. Gavutio in caussa frat. Nebbia contra Capitul. Ecclesiae Cathedralis Vercellarum*, & *alios*, *ubi* & *praecipitur excussio praevia debitoris principalis*.

(2) §. *Fidejussor* 2. *instit. de fidejussor.* (3. 21.)

(3) *Thesaur. lib.* 1. *quaest.* 32. *num.* 14, 15., & 16.

(4) *Princip. instit. de fidejussorib.*

(5) *L. Cum principalis* 178. *ff. de reg. jur.*

(6) *D. Bulla S. Pii V.* 14. *februarii* 1569. *num.* 11, *Thesaur. lib.* 1. *quaest.* 32. *num.* 16. ✠

(7) *L. Nihil dolo* 129. §. 1, & *l.* 178. *ff. de reg. jur.*

(8) *Thesaur. d. lib.* 1. *quaest.* 32. *num.* 16. ✠

DEFINITIO XXII.

Census solvi debet in loco, ubi sita sunt bona censui supposita. An pacisci liceat, ut debitor pensionem suis sumtibus ferat ad domum creditoris?

Census, seu annua pensio, quæ censu emitur, regulariter solvi debet in loco, in quo sita sunt bona censui supposita (✠1): neque pacisci licet, ut debitor ad domicilium creditoris pensionem periculo suo, suisque expensis ferat (✠2). Pactum hoc, utpote gravamen contra naturam contractus odio debitoris continens, Piana constitutio non permittit, nisi hujusce gravaminis habita sit ratio in pretio census, vel in annuæ præstationis quantitate (definit. XVII.)

(✠1) *Decis.* 12. *junii* 1702. *refer. D. Braida in caus. Peyre contr. fratr. Aicardos*, §. *Cui veritati.*

(✠2) *D. Decis. refer. D. Braida*, & *d.* §.

DEFINITIO XXIII.

Census vitalitii Piana sanctione non continentur, neque pereunt, extincta re, super qua impositi sunt.

An census vitalitii non secus ac census communes, seu consignativi (definit. XX.), re extincta, super qua impositi sunt, ipsi quoque intereant, non una est omnium sententia. Sunt, qui affirmant, ea moti ratione, quod census iste imponi quoque debeat super fundo frugifero, cum emtio, & venditio in hoc censu, non secus ac in ceteris contrahatur (1). Negant alii, existimantes, in censu vitalitio potius contineri contractum innominatum do, ut des, seu emtionem incerti juris, perinde ac si jactus retis emeretur (✠2): atque imponi generatim posse super bonis omnibus præsentibus, & futuris, immo etiam super rebus incertis, vel super personis principaliter cum hypotheca bonorum, vel sine hypotheca (✠3): sane Piana constitutio, nec verbum habet, ex quo colligi possit, Summum Pontificem de his temporalibus censibus agere; quin immo de solis censibus perpetuis agi demonstrat mentio temporis immemorialis ultra centum annos, quo non obstante, census redimi posse decernitur (4).

(1) *Cencius de censib. part.* 3. *cap.* 1. *quæst.* 1. *articul.* 1. *num.* 25., & 26.

(✠2) *Decis.* 11. *augusti* 1673. *refer. D. Occelli in caussa Galletti*, & *Bernardi*.

(✠3) *Ita in Decis.* 29. *julii* 1645 *refer. D. Abecclesia in caussa Cavotiæ contra Communitatem Montis Alti*.

(4) *D. Bulla S. Pii* 14. *februarii* 1569. *num.* 11. *versic. Postremo census omnes*.

DEFINITIO XXIV.

Census extinguitur, pro qua parte perit res censui supposita sine facto debitoris, nisi ex parte reliqua annua pensio solvi possit. An census reviviscat, re ad pristinam formam redacta?

Quod diximus (definit. XX.), pereunte in totum, vel pro parte re censui supposita, censum quoque, seu annuæ pensionis solvendi debitum extingui in totum, vel pro parte, exceptionem habet, si fundus culpa, vel facto debitoris perierit, aut deterior facta sit (1), vel si pars fundi, quæ remanet, tot ferat fructus, qui sufficiant ad solutionem annuæ pensionis (2); quia census constituitur super ipsa re, & non super ejus parte, atque potius relatione habita ad fructus, quam ad fundum ipsum (defin. II.); quare censuit Rota, censum impositum super duobus fundis, uno pereunte, sustineri in altero, si hujus fructus sufficiant ad solutionem annui reditus (3), nisi forte census constitutus fuerit super duobus fundis pro diviso, ita ut pars annuæ pensionis ex uno, alia ex altero solvi debeat (4). An vero censu per interitum rei censui suppositæ extincto reviviscat, si fundus restituatur; seu potius, an re ad pristinam formam redacta, puta si molendinum destructum reædificetur, censui denuo subjiciatur, interest, an molendinum vere destructum fuerit, puta per mutationem alvei, si aquæ impetu perierit area, seu solum, in quo molendinum ædificatum erat; an aliqua tantum parte destructum fuerit, quæ facile possit reædificari. In primo casu molendinum de novo extructum censui non subjicitur; utique in secundo (✠5), quo restauratum potius est, quam denuo ædificatum (6).

(1) *Thesaur. quæst. forens. lib. 1. quæst. 32. num. 22.*

(2) *Cenc. de censib. part. 3. cap. 1. quæst. 1. artic. 2. num. 3, & seqq. post Rotam, Thesaur. d. lib. 1. quæst. 32. num. 37.*

(3) *Cenc. ibid. num. 4.*

(4) *Thesaur. d. lib. 1. quæst. 32. num. 37.*

(✠5) *L. Ob eam caussam 9. ff. de præscript. verb. (19. 5.), L. Qui res suas 98. §. Aream 8. ff. de solution. (46. 3.), Decis. 13. februarii 1648. refer. D. Barberis in caussa de Podianis contra Communitat. Buscha, & alios, §. Nec obstat, quoad, ubi refertur jam alias ita decisum, 2. novembris 1645. refer. D. Pergamo in caussa Procuratoris Benedicti contra Communitat. Aviliana.*

(6) *V. Jurisprud. tom. III. pag. 403. §. 1713, & seqq., ubi de usufructu agitur.*

DEFINITIO XXV.

Census omnino, vel partim extinguitur, si res in totum, vel pro parte fiat infructuosa, si ex alia parte non percipiantur fructus sufficientes ad annuam pensionem. Quid de inundatione? An tempus belli deducatur?

Non tantum, si res tota, vel pro parte pereat, census in totum, vel partim extinguitur, sed etiam

si infructuosa in totum, vel pro parte effecta sit (definit. XX.) : quod tamen exceptionem habet, cum ex fundi parte, quæ frugifera remanet, percipi possunt fructus, qui annuæ pensioni solvendæ suffici nt, prout de interitu partis modo diximus (definit. præced.). Infructuosa autem facta dicitur res, quæ ad eum statum, puta perpetua inundatione, redacta sit, ut vix unquam fructus sit paritura; alioquin si aqua, licet non tam cito, recessura sperari possit, ita ut ager denuo fructus ferat, non ideo frugifer esse definit, atque censui idoneus (1); cum Piana constitutio tantum requirat, ut res de sui natura apta sit, fructus ferre (definit. II.) ; quo fundamento placuit Senatui nostro, pensionem annuam solvendam esse uno, vel altero belli anno, licet eo tempore fructus percipi ex fundo non potuissent (✠1).

(1) *Bulla Etsi Apostolica Sancti Pii V.* 10. *junii* 1570. *num.* 7., *Ceneius de censibus part.* 3. *cap.* 1. *quæst.* 2. *per tot.*, *Thesaur. lib.* 1. *quæst.* 32. *num.* 25. ✠, *& seqq.*

(✠1) *Decis. ann.* 1644. *refer. D. Piscina in caussa Verruæ contra Cerrutam*, §. *Circa secundum*.

DEFINITIO XXVI.

Censum redimere potest debitor, quandocumque malit. An procurator? An extraneus inscio, vel invito debitore?

Censum pro arbitrio venditoris, seu debitoris redimi quocumque tempore posse, constitutum est (1), ita ut nec valeat contrarium pactum, quo directe, vel indirecte auferatur, aut minuatur hæc redimendi facultas : *sed etiam posse pro eodem pretio extingui ; non obstante etiam longissimi temporis, atque immemorabili, immo centum, & plurium annorum præscriptione : non obstantibus aliquibus pactis directe, aut indirecte talem facultatem auferentibus ; quibuscumque verbis, aut clausulis concepta sint* : verba sunt toties allegatæ Pianæ constitutionis (2). Nec tantum debitor, ejusque heres censum redimere potest, sed etiam procurator, dummodo mandatum a debitore habeat (✠3) ; sicut enim census imponi a procuratore sine speciali mandato non potest, ita nec redimi constitutus (4) : quamquam defendi potest, extraneum nummis suis censum redimere, & extinguere posse (✠5), quemadmodum licet solvere, & solvendo debitorem etiam sine mandato, immo & invitum liberare (6).

(1) *Extravag.* 1, *&* 2. *de emtione, & vendit. inter commun.* (3. 5.), *d. Bulla S. Pii V.* 14. *februarii* 1569. *num.* 11., *Edict.* 1. *decembris* 1623. *num.* 3., *pen. Borel. pag.* 1141.

(2) *D. Bulla 14. febr. 1569. num. 11. in fin.*

(✠3) *Decis. 23. augusti 1672. refer. D. Leone in caussa Bertolinæ contra Communitat. Grugliasci, §. Primum ex defectu, ubi de procuratore Communit.*

(4) *L. Nihil tam naturale 35. ff. de reg. jur.*

(5) *D. Decis. refer. D. Leone, & d. §. in med.*

(6) *L. Solvendo 39. ff. de negotiis gestis (3. 5.), L. Solutione 23. ff. de solut. (46. 3.)*

DEFINITIO XXVII.

Denunciatio prævia duorum mensium creditori facienda est a debitore, qui censum redimere velit: eaque fieri debet a persona legitima, & personæ legitimæ. Quid si creditor detrectet?

Cum debitor de censu redimendo cogitat, consilium suum, seu futuram census redemtionem creditori, sive ei, cui pretium restituendum est, ante bimestre denunciare tenetur. *Cum vero traditione pretii reditus extinguendus erit, volumus per bimestre ante id denunciari ei, cui pretium dandum erit, & post denunciam intra annum tamen, etiam ab invito pretium repeti posse.* Ita Summus Pontifex Pius V. (1). Ne autem quis putaret, pretio intra bimestre a debitore non soluto, vel intra annum a creditore non exacto, redimendi facultatem peremtam esse, hæc addit idem S. Pontifex: *Et ubi pretium, nec volens intra bimestre, nec ab invito intra annum exigatur, volumus nihilominus, quandocumque reditum extingui posse: prævia tamen semper denuncia, de qua supra; & non obstantibus his, de quibus supra: idque observari mandamus etiam, quod pluries, ac pluries denunciatum fuisset, nec unquam effectus secutus fuisset* (2): bimestre tempus constitutum est, ut interim creditor possit deliberare de usu pecuniæ sibi restituendæ. An vero ex partium consensu longius denunciationis prius faciendæ tempus præscribi possit, veluti sex mensium, non omnes consentiunt: aliqui affirmant, ajentes, rem hanc utilem emtori, nec venditori onerosam esse (3): negant alii, quia sæpe onerosum sit debitori, si cogatur in longius tempus differre census redemtionem; quam nec prius denunciare potuit, quam in promtu pecuniam haberet: ideoque pactum hoc non quidem aufert, sed coarctat facultatem redimendi, quod Piana sanctio permittere non videtur (4). Denunciatio futuræ redemtionis ita necessaria est, ut, ea prætermissa, census in suo robore permaneat (5): eaque fieri debet a persona legitima, seu a debitore, & personæ legitimæ, idest creditori, aliive jus habenti, vel legitimo procuratori, cui data sit vendendi facultas, non procuratori ad lites (✠6), atque judicis competentis decreto (7): competens autem judex est ille, cui subest creditor (8); non vero judex debitoris, qui creditorem ad retrovendendam cogere non posset. Si creditor contumax sit, pretium integrum census una cum usuris præteritis, atque intra duos menses solvendis apud acta deponendum est; nec enim sufficere videtur oblatio (9): depositum

porro fieri debet vocato creditore (✠10), liberum esse, simplex, & plenum; quoties debitum certum est, & liquidum (✠11), ut immunis fiat debitor ab annuo reditu imposterum solvendo. Quod si pretium census non omnino certum sit, & liquidum, sufficit deponere, quod certum est, & satisdationem præstare pro reli quo, quod forte deberi constabit (12); si autem creditor, termino pendente, decedat, depositum heredibus denunciandum esse putant aliqui (13), alioquin justam ignorantiæ facti alieni caussam allegare posfent.

(1) *D. Bulla* 14. *februarii* 1569. *num.* 12., *& dicto versic. Cum vero traditione.*

(2) *D. Bulla*, *& d. versic. in fin.*

(3) *Cencius de censib. part.* 3. *cap.* 1. *quæst.* 3. *artic.* 1. *num.* 19.

(4) *D. Bulla s. Pii V.* 14. *febr.* 1569, *num.* 11. *in fin.*

(5) *Cenc. d. loc. num.* 20.

(✠6) *D. Decis.* 23. *augusti* 1672. *refer. D. Leone in caussa Bertolinæ contra Universit. Gruliasei*, §. *Secundum*, *& quidem tuttori judicio*, *Cenc. ibid. num.* 21. *ad* 25.

(7) *Cenc. ibid. num.* 24, *V. Pratic. legal. part* 2. *tom.* 1. *pag.* 202, *&* 203.

(8) *L. Quoniam* 2. *cod. ubi*, *& apud quem &c*, (2. 47.)

(9) *L. Acceptum* 19. *cod. de usur.* (4. 32.)

(✠10) *D. Decis. refer. D. Leone*, §. *Secundo*, *quia fuerat*, *Abecclesia observat.* 125. *num.* 16.

(✠11) *D. Decis. refer. D. Leone*, §. *Neque adprobarunt domini.*

(12) *L. Statu liber.* 5. *ff. de statu liber.* (40. 7.)

(3) *Cenc. de censib. part.* 3. *cap.* 1. *quæst.* 3. *artic.* 9. *num.* 57.

DEFINITIO XXVIII.

An census per partes redimi possit?

Ardua est quæstio, utrum census, invito utique creditore, per partes redimi possit. Affirmant aliqui, dummodo pars hæc non tam exigua sit, seu fere dimidia integri census (✠1). Alii denegant hanc debitori facultatem census pro parte redimendi, atque utuntur tum responso Modestini, quo tradit Jureconsultus, restituta sortis parte, adhuc totius summæ usuras deberi, nisi convenisset, ut solutio particulatim fieri posset (2); tum incommodum solutionum per partes factarum, quæ ideo generatim reprobantur (3); atque ita suadet justa creditoris voluntas, qui partem emturus non fuisset (4); postremo argumentantur a jure redimendi fundum sub hoc pacto venditum, qui nonnisi totus ex communi sententia redimi permittitur (5). Sententia posterior, nisi aliud speciali pacto inter contrahentes inito, vel recepta consuetudine, aut usu fori inductum sit, magis consentanea videtur generalibus legum regulis, & voluntati contrahentium: sane, quidquid dicatur, partem tanti valere in se, quam totum respectu totius, negari non potest, quin creditor ex particulari solutione gravia ferre possit incommoda; nec cogendus videtur, ut in extinctione contractum in partes scindat, quem integrum celebravit (6).

(✠1) *Decis.* 20. *februarii* 1645. *refer. D. Vasco in caussa Argenterii contra Peronam*, §. *Neque vim facit*, *in fin.*, *ubi tamen per modum arna-*

tus ita a relatore asseritur; *Cenc. de censib. part.* 3. *cap.* 1. *quæst.* 3. *artic.* 8. *num.* 16.

(2) *L. Tutor* 41. §. 1. *ff. de usur.* (22. 1.)

(3) *L. Planc* 3. *ff. famil. ercisc.* (10. 2.)

(4) *L. Tutor* 47. §. 1. *ff. de minorib.* (4. 4.)

(5) *V. L. Tutor* 66. §. *In fundo* 4. *ff. de legat.* 2. (31. 1.)

(6) *L. Nihil tam naturale* 35. *ff. de reg. jur.*

DEFINITIO XXIX

Census an redimi possit per fictam pretii numerationem? An dato fundo censui supposito, vel aliis bonis immobilibus?

Census redimi potest non tantum in pecunia vere, sed etiam ficte numerata, puta per compensationem debiti certi, & liquidi (1), cum loco solutionis compensatio sit (2); immo etiam datis bonis immobilibus, vel ipso fundo censui supposito, dummodo consentiat creditor, qui regulariter cogi non potest, ut fundum censitum, vel alia bona immobilia accipiat pecuniæ loco (✠3). Cum census extinguitur, non idem imminet periculum, prout in constitutione: pretii quidem restituendi mentionem facit S. Pius V. (4), quia ita plerumque fit: sed non ait, pretium in pecunia numerata necessario restituendum esse, prout sanxit de census creatione (5). An vero in quibusdam casibus creditor invitus bona pro pecunia accipere cogatur in censu redimendo, alibi expendimus (6).

(1) *Cencius de censibus part.* 3. *cap.* 1. *quæst.* 5. *artic.* 6. *num.* 6., *& seqq.*

(2) *L. Si debitor* 4. *in fin. ff. qui potior. in pign.* (20. 4.)

(✠3) *Decis.* 20. *aprilis* 1646. *refer. D. Piscina in caussa Aburbtore, Durandi, & Comit. Coconati, per tot., L. Mutuum* 2. §. 1. *ff. de reb. credit.* (12. 1.), *L. Eum, a quo* 16, *& L. seq. cod. de solut.* (8. 43.), *Cenc. ibidem num.* 7., *& seqq., post Rotam.*

(4) *D. Bulla* 14. *februarii* 1569. *num.* 12. *versic. Cum vero traditione.*

(5) *D. Bulla num.* 3. *versic. Rursum vere.*

(6) *V. Jurisprud. tom. X.* §. 1681. *pag.* 409.

DEFINITIO XXX.

Extinguitur census, si fundus censui suppositus transeat in dominium creditoris; nisi debitor malit, alium fundum subrogare. Quid si plures fundi obligati fuerint, vel rursus debitoris fiat fundus?

Extinguitur census, si fundus censui suppositus in creditoris dominium perveniat (✠1); sicuti enim census ab initio super re creditoris propria constitui non potest (2), ita nec super ea sustineri: atque ideo creditor agere potest, ut sors restituatur, nisi malit debitor alium fundum æque idoneum censui supponere (3): sane si plures fundi pro censu obligati sint, atque unus remaneat penes debitorem, qui idoneus censui sit, census super eo sustinetur, prout diximus de rei interitu (defin. XXIV.): quod si fundus de-

suo revertatur ad debitorem, obligationem reviviscere aliquibus placet, si modo dominium creditori irrevocabiliter acquisitum non fuerit (4); alioquin obligatio in perpetuum sublata nonnisi ex novo consensu reviviscere posset (5).

(✠1) *Decis. 17. junii 1732. refer. D. Grondana in caussa Comit. Graffi a Vonzo contra de Bruna, & alios, in fin.*

(2) *L. Neque pignus 45. ff. de reg. juris, V. Cencius de censibus part. 3. cap. 1. quæst. 5., num. 1., & seqq.*

(3) *Cenc. ibid. num. 10.*

(4) *Cenc. ibid. num. 11, post Rotam.*

(5) *L. Qui res suas 98. §. Aream 8. ff. de solutionib. (46. 3.)*

DEFINITIO XXXI.

Census præscriptione extinguitur: atque ex conjecturis extinctus aliquando præsumitur.

Præscriptione quoque extingui potest census, seu jus creditori competens exigendi annuam præstationem (✠1), exemplo ceterarum rerum, & actionum, ita ut annui reditus, si Fabro credimus, intra triginta annos præscribantur, nec nisi ab anno nono post vigesimum peti possint, quia initio cujuslibet anni debentur; sortis autem petitio, quæ creditori nullo tempore competit, si nolit debitor, sola immemoriali, vel centenaria præscriptione excluditur (2). Ex conjecturis autem, potissimum ex longo silentio creditoris, qui diligens alioquin sit in juribus suis prosequendis, nec tamen petierit cum facile posset agere; atque debitor probus sit, & diligens in solvendo, census extinctus præsumi potest (✠3), jure regio per lapsum triginta annorum ab eo tempore computandorum, quo actiones natæ fuerunt, atque experiendi facultas cœpit, præscribuntur actiones omnes reales, personales, & mixtæ (4).

(✠1) *Decis. 13. septembris 1765. refer. D. Scala in caussa Marchionis a Gorzegno contra Marchion. Scarampum, §. Nec relevat, post num. 19.*

(2) *Fab. cod. de præscript. XXX. vel XL. annorum lib. 7. titul. 13. definit. 5., 9., 19., & 20., V. supra lib. II. tit. XX. de usucap. definit. XXIX.*

(✠3) *D. Decis. refer. D. Scala, §. Quæstio igitur, & seqq., ubi aliæ referuntur de eadem re Senatus sententiæ.*

(4) *Reg. constit. lib. 3. tit. 18. §. 1.*

DEFINITIO XXXII.

Censu in solutum dato evicto, potest creditor subrogare alium censum æque idoneum, vel dare pecuniam, habito respectu valoris census de tempore evictionis.

Quemadmodum, transeunte fundo censui supposito in dominium creditoris, vel evicto, census subsistit, si debitor alium fundum æque idoneum subrogare velit (definit. XXX.), ita evicto censu creditori in solutum dato, permittenda est subrogatio alterius, æque idonei, & exigibilis, ut ajunt (✠1); quod si pro censu evicto alius non detur, indemnitas creditori præstanda est in pecunia, habito respectu

valoris census de tempore evictionis (✠2).

(✠1) *Decis. 21. januarii 1721. refer. D. Provana in caussa Communitat. Caramaniæ contra fratres de Mazzé, & Monaster. s. Claræ Braidæ, §. Circa vero alium articulum, Argum. L. Si quis domum 9. ff. locati* (19. 2.)

(✠2) *D. Decis. refer. D. Provana d. §., & seqq., L. Evicta re 70. ff. de evict.* (21. 2.)

TITULUS XXXII.

Pro socio.

DEFINITIO I.

Societas quotuplex sit? Tacite etiam contrahitur: quibus casibus universalis societas contracta intelligatur?

Societas, quæ tribui solet in *universalem*, qua veniunt omnia omnino bona, undecumque, & quocumque titulo quæsita, præsentia, & futura: atque *particularem*, in qua communia fiunt omnia bona, quæ ex quæstu comparantur; sive quæstus ex negotiatione, sive ex reditu bonorum immobilium proveniat; atque etiam ab aliquibus in *singularem*, nimirum unius rei, puta negotiationis frumenti, locationis cujusdam fundi, non tantum expresse, sed etiam tacite contrahi potest (1); taciti, ut vulgatum fert axioma, eadem vis est, ac expressi, cum de voluntate quæstio est (2): sed non intelligitur contracta ex simplici promissione admittendi aliquem in so-

cium, utique vero fieri potest locus actioni de indemnitate (✠3): multo minus ex tractatu societatis ad eam necessario infertur (✠4). Sed difficultas est, quibus casibus universorum præcipue bonorum societas contracta intelligatur (✠5). Cum autem societas hæc maximi sit momenti propter rerum omnium, & onerum communionem, vix inita præsumitur, nisi de ea speciatim actum appareat (6): interdum tamen etiam tacite inducitur: puta si fratres non paternam tantummodo hereditatem indivisam habuerint, sed etiam cetera bona omnia, in quorum communionem inciderunt; simul habitaverint, lucra omnia, & damna communicaverint, nec a se invicem rationes unquam exegerint; dummodo hæc omnia simul interveniant, ita ut si minimum desit, societas universalis minime contracta videatur (✠7); puta si alter ex sociis quantulumcumque negotium proprio nomine gesserit, & sibi habuerit (8): contracta tamen universorum bonorum societas non ideo solvitur, quod unus socius, altero ignorante, aliquid suo nomine sibi acquirat in fraudem socii (9).

(1) *L. Societatem 1. ff. hoc tit.* (17. 2.)

(2) *L. Cum quid mutuum 3. ff. de. reb. credit.* (12. 1.)

(✠3) *Sentent. Consulat. 27. aug. 1736. refer. D. Grondana in caussa Bessone contra Chiavarotti.*

(✠4) *Decis. 29 maii 1738. refer. D. Dezoppis in caussa Ravelli contra Feninum, §. His in epitome, L. Nam, cum 32., L. Si id, quod 58. ff. hoc tit.* (17. 2.)

(✠5) *Societas quoque particularis tacite iniri potest, & quidem facilius, quam universalis inita censetur. L. Societatem 4. ff. hoc tit., sed, quia contrahentes plerumque malunt integro, quod sperant, emolumento frui, contracta præsumi non debet, nisi ex actibus, qui citra jus, & nomen societatis geri non possint: ex quo sequitur, ad societatem re inducendam non sufficere, quod plures simul mutuam pecuniam acceperint ad solvendam pensionem debitam pro re, super qua prætenditur societas, maxime si hujusce mutui alia capi possit præsumtio. Decis. 28. martii 1731. refer. D. Bianchis in caussa concurs. Beltrami, §. Nec diversimode, Decis. 16. decembris 1726. refer. D. Avenato in caussa concurs. Ruffini, §. Et in hoc conflictu, Decis. 6. octobr. 1657. refer. Dom. Dalmazzono in caussa Quadri contra fratrem, V. & Decis. 4. februarii 1732. refer. D. Ferraris in caussa Ludæ contra Bo, ubi dicitur, transmissionem, & acceptationem librorum, expeditionem bullarum communi nomine, tolerantiam in ponderando carnes, & annotando pondera non omnino probare societatem in appaltu, licet prius convenerit de associando, quia primo conveniendum erat de portione participanda, & modo administrandi societatem.*

(✠6) *L. Ea vero 3. §. 1. ff. hoc tit., Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 17. def. 3. num. 1., Decis. 13. januarii 1770. refer. D. Damilano in caussa utrinque Pautassi, §. Porro, ut tacita.*

(✠7) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 17. definit. 3. num. 2., & 3. in corp., Decis. 16. septembris 1644. refer. D. Barberis in caussa Bellotti contra Oddonum, per tot., Decis. 10. aprilis 1737. refer. D. Giustana in caus. concurs. de Vodò, §. Pone nune, D. Decis. 28. martii 1731. refer. D. Bianchis, §. Denique quoad tertium, D. Decis. refer. D. Damillano, & d. §., Decis. 19. februarii 1672. refer. D. Rasini in caussa fratr. Alberga, §. Contra allegabatur, & seqq., in qua aliæ etiam initæ societatis conjectura afferuntur.*

(✠8) *D. Decis. refer. D. Damillano, §. Verum ne contracta, L. Si patruus 4. cod. commun. utriusq. judic. (3. 38.)*

(9) *Fab. cod. hoc tit. d. definit. 3. alleg. ult.*

DEFINITIO II.

Societas omnium bonorum, seu universalis an inter liberos defuncti, & quibus casibus continuata, seu renovata censeatur?

Si tacite contracta fuerit inter fratres bonorum omnium societas, tum, uno defuncto superstitibus liberis, frater superstes, qui simul cum illis habitat, bona omnia communi nomine administret, nec quidquam suo nomine gerat, atque præmortui fratris liberi eadem faciant, quæ facere defunctus solebat, tacito liberorum consensu universalis societas renovata videbitur, dummodo heredes ejus ætatis sint, ut expressam societatem coire possint (1). Quod si defuncti fratris liberi in minori adhuc ætate constituti sint, qui ideo societatem bonorum omnium sine tutoris auctoritate, & judicis decreto inire nequeunt, quia alienationem continet (2); nec tacite cum illis initi, nec inita renovari potest so-

cietas universalis, nisi tacitus tutoris consensus intercesserit (✠3): si tamen minor major factus rata habeat, quæ gessit patruus; convalescet societas, eosdemque pariet effectus, perinde ac si ab initio contracta, vel continuata fuisset (✠4).

(1) *Fab. eod. hoc tit. pro soc. lib. 4. tit. 27. def. 4. in princip.*

(2) *L. Ut sit* 31. *hoc tit. ff. pro soc.* (17. 2.)

(✠3) *V. Sentent. Senat.* 3. *januarii* 1764. *refer. D. Scala in caussa Vaccarone contra Mesturinam, ubi renotio admissa non fuit.*

(✠4) *Decis.* 13. *junii* 1738. *refer. D. Bruno in caussa discussionis bonor. Proni*, §. *Non ignoramus.*

DEFINITIO III.

Societas particularis facilius præsumitur contracta, quam universalis. Quibus indiciis contracta intelligatur?

Facilius præsumitur inita particularis societas, utpotequæ minoris momenti est (1); puta si quis sortem contulerit in societatem patientibus, & probantibus sociis: si lucrum, & damnum communicatum fuerit, si rationes invicem redditæ fuerint: potissimum si jam alias societatates inter eos, de quibus quæritur, initas fuisse constet (✠2): ex libris quoque negotii, eorumque inscriptione societatis probatio erui potest; testium dictis, & similibus, quæ prudens judex æstimare debet (✠3); atque in dubio societas hæc censetur contracta lucrorum omnium, quæ ex quæstu veniunt, emtione, venditione, conductione, locatione, & similibus (✠4).

(1) *V. Defin. praeced. alleg.* 5.

(✠2) *Decis.* 23. *junii* 1687. *refer. D. Riehelmi in caussa Comit. Brolia contra Comit. Canera, & alios*, §. *His tamen non obstantibus.*

(✠3) *Decis.* 17. *martii* 1646. *refer. D. Abecclesia in caussa utrinque Lesnæ, ubi de libris negotii, eorumque inscriptione, Decis.* 21. *martii* 1646. *refer. D. Chiafferio in caussa Oliverii, & Bracchi contra Didierium, ubi de testibus deponentibus de societate inita. V. Decis.* 28. *aprilis* 1644. *refer. D. Philippa in caussa de Bonaudis, & Cerreti*, §. *Appellarunt in tempore.*

(✠4) *Decis.* 2. *junii* 1696. *refer. D. Hondi in caussa DD. de Ferraris contra Comit. de Turinettis, in princ., L. Coiri* 7. *ff. hoc tit.* (17. 2.)

DEFINITIO IV.

Sociatas iniri potest ad certum, vel incertum tempus; non tamen in perpetuum, nisi de communione pascuorum quæstio sit.

Iniri potest societas, vel indefinite, seu nullo præfinito temporis spatio, intra quod concludatur, vel ad certum, & determinatum tempus, aut etiam incertum, puta quamdiu socii vivent (1); non tamen in perpetuum (2), eo sensu, ne a societate recedere liceat, nisi forte quæstio sit de societate pascuorum inter communitatem, & vassallum (✠3); ne discordiæ nutriantur, cum earum mater, non utique per se, sed ex hominum malitia, communio sit; nec pure tantum, sed etiam

sub conditione societatem coire licet (4).

(1) *L. 1. in princip. ff. hoc tit. pro socio* (17. 2.)

(2) *L. Nulla societatis* 70. *ff. hoc tit.*, *L. In hoc judicium* 14. §. *Si conveniat* 2. *ff. commun. dividund.* (10. 3.)

(✠3) *Decis.* 19. *junii* 1732. *refer. D. Demorra in caussa Comit. Floschi contra Communit. Noni*, *per tot.*, *qua Senatus in possessione hujusce communionis servavit Communitatem*, *atque eam admisit ad probanda capitula pro eodem jure firmando in judicio petitorio.*

(4) *L. 1. ff. hoc tit.*, *L. penult. cod. hoc tit. pro socio* (4. 37.)

DEFINITIO V.

Societates extra negotiationis caussam inter mercatores iniri possunt sine quacumque solemnitate.

Cum quaeritur de solemnitatibus ad societatem contrahendam requisitis, jus Romanum a patrio distinguendum est. Romano quidem jure nulla solemnitas praescripta est: cum re, verbis, & per nuncium iniri posse tradatur (1): quare modo diximus, ex libris, ex inscriptione, & per testes probari posse (definit. III. Jure autem patrio, quod prius vigebat, publicum instrumentum confici, vel scripturam privatam ad vim cujuscumque societatis, sive inter mercatores, sive inter alios indistincte praescriptum erat (2): proinde aliter contrahi societas non poterat (✠3): novissimo autem jure cautum utique est, ut publico instrumento, vel privata scriptura a contrahentibus, & duobus testibus fide dignis subscripta contrahi debeant societates inter mercatores de rebus ad negotiationem pertinentibus, ita ut nulla ratio habeatur conventionum, quae sine scriptura factae asserantur (4): quae tamen ab aliis ineuntur, vel etiam a mercatoribus extra negotiationis caussam, per testes, aliove modo probari possunt, puta ex libris negotii, & rationum, eorumque inscriptione (5), vel jurejurando (✠6), atque ut personarum cum campsoribus, vel mercaturam, aut negotiationem exercentibus contrahentium indemnitati prospectum sit, praecipitur relatio in acta publica magistratus negotiationi praepositi (7).

(1) *L. Societatem* 4. *ff. hoc tit.* (17. 2.)

(2) *Reg. constit. anni* 1729. *lib.* 2. *tit.* 17. *cap.* 5. §. 1.

(✠3) *Decis.* 8. *januarii* 1731. *ref. D. Bianchis in caussa de Vittonis contra Peronam*, *per tot.*

(4) *Reg. constitut. lib.* 2. *tit.* 16. *cap.* 5. §. 1.

(5) *Reg. constit. ibid.* §. *ult.*

(✠6) *Decis.* 30. *aprilis* 1642. *refer. D. Pio in caussa Cinzanotti contra de Valletiis*, *in med.*, *in qua admissum fuit jusjurandum delatum*, *ut probaretur*, *speciali conventione derogatum fuisse capitulationi*, *quoad lucri partes*.

(7) *Reg. constitut. d. loco* §. 3. & 4.

DEFINITIO VI.

Conjuges societatem inter se inire possunt .

Societatem inire possunt omnes (1), (adeoque etiam conjuges inter se (✠2)) qui liberam rerum suarum administrationem habent: nec speciale aliquid est in societate constitutum.

(1) *D. L.* 4. *ff. hoc tit.*, *L. Cum proponas* 2. *cod. hoc tit.*

(✠2) *Decis.* 28. *septembris* 1644. *refer. D. Appiano in caussa DD. de Racconisio, & Baronissæ de Entraque contra Comit. Lucernæ*, §. *Quoad primam partem*; *solæ enim donationes inter virum, & uxorem reprobantur. L.* 1, *& passim ff. de donat. int. vir. & uxor.* (24. 1.)

DEFINITIO VII.

Omnia cujusvis generis bona præsentia, & futura quocumque titulo quæsita in societate universali communia sunt.

In societate omnium bonorum omnes res, quæ coeuntium sunt, continuo communicantur (✠1); ex tacita contrahentium voluntate, licet traditæ non sint res corporales (2); incorporales vero per cessionem actionum communicantur (3); nec præsentia tantum, sed etiam futura, seu quæ oneroso, seu quæ lucrativo titulo comparant socii, veluti hereditates, legata, donationes (4); neque in societate universali consideratur major, vel minor labor, impensa, aut industria unius socii; quorum utique ratio habetur in societate particulari (✠5).

(✠1) *L.* 1. §. 1. *ff. hoc tit.* (17. 2.), *Decis.* 10. *aprilis* 1737. *refer. D. Giusana in caussa concurs. Vodò*, §. *Pone nunc*.

(2) *L. Quia*, *licet* 2. *ff. hoc tit. pro socio.*

(3) *L. Ea vero* 3. *in princip. ff. hoc tit.*

(4) *D. L.* 3. §. 1, *L. Si societatem* 7. *in princip. ff. hoc tit.*

(✠5) *Decis.* 19. *februarii* 1672. *refer. D. Rasini in caussa fratrum Alberga*, §. *De prædictis quæstionibus.*

DEFINITIO VIII.

In societate universali communia sunt onera; atque æris alieni solutio. Quid de damnis ex culpa unius socii passis extra caussam societatis? Æs alienum a socio in solidum præstatur. An contrarium pactum inter socios initum noceat creditoribus?

Quamquam regula est juris naturalis, ne commoda ab incommodis disjungantur (1): atque ideo in societate universali communiter ferri debent onera, & damna rebus communibus contingentia: proinde sumtus in alimenta, studia, vel honores, seu dignitates liberorum unius ex sociis, licet alter nullos liberos habeat (2); in dotem filiarum (3), & similia; nec iniquum videri debet, communibus sumtibus hæc præstari, cum compensationem habere possint ex legatis, hereditatibus, aliisve, quæ socio liberos habenti obvenient (defin. præced.). Idem dicendum est de ære alieno, quod al-

ter focius contraxit; ceteri ad illud solvendum in solidum obligantur(✠4), ex cujus persona emolumentum societatis percipiunt (5), prout infra fusius expendimus (6). Neque creditoribus societatis nocet conventio inter sociôs inita, ut unus ad æs alienum solvendum solus teneatur (✠7), vel ut singuli pro virili tantum parte æs alienum ferant (✠8): inter alios acta aliis nocere non possunt (9); adeoque conventio hæc utique effectum obtinet inter socios contrahentes, non quoad creditores (✠10). Damna tamen, quæ unus ex sociis culpa sua extra caussam societatis passus est, pro parte non fert alter socius (11); puta si actione injuriarum damnatus aliquid præstiterit: quod si judicis injuria condemnatus fuerit, cum dolo careret, partem ab altero consequi æquum est (12).

(1) *L. Secundum naturam* 10. *ff. de reg. jur.*

(2) *L. Si societatem* 73. *ff. hoc tit.* (17. 2.)

(3) *Voet in pandect. hoc tit. lib.* 17. *tit.* 2. *num.* 4.

(✠4) *Decis.* 15. *decembris* 1659. *refer. D. Dalmazzono in caussa Mainardi, & Cantatorum*, §. *Tota difficultas, & in fin. decision.*, *L. Omne æs alienum* 27. *ff. hoc tit. pro soc.*, *L. Ex parte* 39. §. *Filius* 3. *ff. famil. ercifcund.* (10. 2.)

(5) *L. Ex qua persona* 149. *ff. de reg. jur.*

(6) *V. infra defin. XVIII.*

(✠7) *Decis.* 23. *junii* 1648. *refer. D. Piscina in caussa Gastaldi, Mellini, & Gentilis, per tot.*

(✠8) *Decis.* 28. *aprilis* 1644. *refer. D. Filippa in caussa de Bonaudis; & Cerreti*, §. *Domini, me referente, Decis.* 3. *januarii* 1731. *ref. D. Demorra in caussa de Mussanis contra de Paoli, & Uccellam*, §. *Senatus ponderando.*

(9) *L.* 1, *& tot. tit. cod. int. alios acta* (7. 60.)

(✠10) *D. Decis. refer. D. Filippa, & d.* §., *D. Decis. refer. D. Demorra, & d.* §., *D. Decis. refer. D. Piscina, per tot.*

(11) *L. Adeo* 59. §. 1. *ff. hoc tit.*

(12) *L. Cum duobus* 52. §. *ult. ff. hoc tit.*

DEFINITIO IX.

In societate particulari veniunt lucra omnia ex quæstu, & damna, quæ illius caussa contingunt. Quid de ære alieno?

In societatem particularem, seu rerum omnium, quæ ex quæstu comparantur, veniunt emolumenta omnia futura ex quæstu, puta emtione venditione, locatione, negotiatione, vel artificio (1), non quæ alieno beneficio unus ex sociis acquirit, puta hereditates, & legata, quæ ob sanguinis vinculum, vel affectionem uni socio relinquuntur (2): nec alia lucra communicantur, quam quæ ex quæstu veniunt, licet adjecta specialim fuerint verba, ut quæstus, & lucri societas sit (3): ex abundanti adjectum intelligitur, quod ex natura contractus venit. Profecto socius contrahens de re ad societatem spectante præsumitur contraxisse nomine societatis, eaque idcirco in societatem conferre debet (✠4); atque vicissim æs alienum ex caussa societatis, ejusdem negotia gerendo,

contractum ab uno socio alter ferre debet (✠5). Quemadmodum sola quæstus futura emolumenta inter socios particulares communia sunt, ita & sola damna, quæ ex quæstu pendeat, communiter a sociis feruntur, non cetera; nec æs alienum, quod ex alia caussa socius contraxit, a socio solvi debet (6): cum autem Paulus generatim ait, omne æs alienum, quod manente societate contractum est, de communi solvendum (7), de ære alieno ex caussa societatis contracto intelligendus est, licet societate finita, puta quia sub conditione contractum sit, solvi debeat (8). Porro etiam in societate particulari socii de ære alieno ex caussa societatis contracti in solidum teneri possunt (9), quia societas est unum corpus ex pluribus membris, seu sociis constans; adeoque unius personæ vice fungitur (10). Nec interest, quod socii aliter convenerint (defin. præced.)

(1) *L. Coiri 7, & seqq. ff. hoc tit.* (17. 2.)

(2) *L. Nec adjecit 9, & duab. seqq. ff. hoc tit.*

(3) *L. Sed etsi adjiciatur 13. ff. hoc tit. pro soc.*

(✠4) *Decis. 2. junii 1696. refer. D. Hondi in caussa DD. de Ferraris contra Comit. de Turinettis, §. Major difficultas, & seqq.*

(✠5) *Decis. 27. novembris 1644. refer. D. Appiano in caussa Cagnoli, & Lupi contra Novellinum, per tot.*

(6) *L. Sed nec æs alienum 12. ff. hoc tit. pro soc.*

(7) *L. Omne æs alienum 27. ff. h. t.*

(8) *D. L. 27. in med.*

(9) *V. infra defin. XIX.*

(10) *L. Mortuo reo 22. ff. de fidejussorib.* (46. 1.)

DEFINITIO X.

Socii tenentur de ære alieno contracto ab uno ex sociis in societate particulari, licet pecunia verso non probetur, si se mutuo expresse, vel tacite instituerint.

Sed æs alienum ab uno socio in particulari societate contractum alter socius non fert, nisi nomine societatis contractum fuerit, vel in caussam societatis res versa sit (✠1); si socius nomine proprio contraxerit, creditores secuti non sunt fidem aliorum sociorum: adeoque non nisi de in rem verso teneri possunt, atque insuper mandatum expressum, vel tacitum contrahendi habere debet socius (✠2); idest contrahere de re ad societatem pertinente, quippe mandatum extra eam habere non præsumitur. An vero, & quousque creditores societatis præferantur creditoribus etiam hypothecariis sociorum, quæstio est distinctionibus explicanda (✠3). Regula hæc exceptionem habet, atque socius de ære alieno, quod socius ex caussa societatis particularis contraxit, tenetur, licet in usum societatis pecunia versa non fuerit, si plures socii se mutuo expresse, vel tacite instituetint (✠4): puta si negotia societatis a singulis sociis promiscue gerantur (5).

(✠1) *L. Jure societatis 82. ff. hoc tit. pro soc.* (17. 2.), *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 27. definit. 1. in princ.*, *D. Decis. 15. decembris 1659. refer. D. Dalmazzono in caussa Meinardi,*

& Cantatorum, §. *Nec dicatur*, *& seq.*, *Decis.* 17. *mart.* 1646. *ref. D. Abecclesia in caussa utrinq. Lesnæ*, *per tot.*, *Decis.* 21. *martii* 1646. *refer. D. Abecclesia in caussa de Bonaudis contra Gerretum*, §. *Quia tamen*; *Thesaur. decis.* 136. *num. ult.* ✠

(✠2) *Decis.* 13. *aprilis* 1682. *ref. D. Torrini in caussa Maranthier contra Morellum*, §. *Super primo dubio.*

(✠3) *V. Decis.* 1. *aprilis* 1682. *refer. D. Cumiana in caussa concurs. Massæ*, §. *Constat insuper*, *&* §. *Si tamen accepto*, *Decis.* 15. *septembris* 1740. *refer. D. Blavet in caussa fratrum Raballiati*, *& aliorum*, *per tot.*

(✠4) *L.* 1. §. *ult.*, *& duab. seqq. ff. de exercitor. action.* (14. 1.), *D. Decis.* 27. *novembris* 1644. *refer. D. Appiano in caussa Cagnoli*, *& Lupi contra Novellinum*, *in princip.*

(5) *Brunneman. in pandect. ad d. L.* 32. *num.* 2, *&* 3. *ff. hoc tit.*

DEFINITIO XI.

Contractus trium, seu tres contractus societatis, assecurationis, & venditionis an licite ineantur?

Contractus trium, seu ut alii loquuntur, contractus triplex, aut tres contractus, nimirum societatis, assecurationis fortis, & venditionis lucri, quod ex societate speratur, a quibusdam indistincte probatur (✠1). Plerisque tamen displicet, si fiat inter socios, sive simul, sive successive, non si inter diversas personas: quamquam fateantur licitum esse contractum societatis cum assecuratione fortis, si lucrum speratum certo pretio non vendatur; vel si vendatur lucrum absque assecuratione fortis (2).

(✠1) *Decis.* 30. *septembris* 1669. *refer. D. Rasino in caussa Commune contra Rollam*, *per tot.*

(2) *V. Collet tractat. de contractib. part.* 2. *cap.* 4. *artic.* 1. *de tribus contractibus.*

DEFINITIO XII.

Actio pro socio, quæ, nonnisi societate finita, plerumque locum habet, competit tum socio, tum heredi etiam adversus heredem socii: non vero ei, qui ab uno ex sociis particeps societatis factus est, nisi cessæ sint ei actiones, vel a consociis probatus fuerit.

Ex societate nascitur actio, quæ pro socio in jure appellatur uttinque directa: cum eadem sociorum omnium conditio sit (1); eaque plerumque competit, finita societate (2), quamquam ea durante competere potest, si alter ex sociis in societatem non conferat, quod conferre debet; nec tamen intersit societatem statim dissolvi (3). Hæc autem actio datur socio, atque ejus heredi, adversus socium, ejusque heredem (4); licet enim heres socii socius non sit, cum tamen defuncti personam repræsentet (5), atque emolumenti ex societate percepti successor sit, æquum est, eodem jure ac defunctum uti (6), ac eadem onera ferre (7): ille tamen, qui ab uno admissus est ad lucri partem,

actionem pro socio non habet adversus ceteros, nisi etiam cessæ sint ab admittente actiones (✠8), vel a ceteris quoque probatus, seu admissus fuerit (✠9).

(1) §. *Ex quibusdam* 2. *instit. de pœna temer. litigant.* (4. 16.)

(2) *L. Tamdiu* 5. *cod. hoc tit. pro soc.* (4. 37.)

(5) *L. Actione* 65. §. *penult. ff. hoc tit.* (17. 2.)

(4) *L. Verum est* 11. §. *In heredem* 8. *ff. hoc tit. pro soc.*

(5) *Novel.* 48. *in fin. præfation.*

(6) *L. Qui in jus* 177. *ff. de reg. juris.*

(7) *L. ult. ff. si famil. furt. fecisse dicat.* (47. 6.)

(✠8) *L. Qui admittitur* 19. 3. *& seqq. ff. hoc tit., Decis.* 11. *septembris* 1644. *refer. D. Beccaria in caus. Marchisii contra Oliverium, per tot.*

(✠9) *L. Plane* 24. *ff. hoc tit., Decis.* 25. *augusti* 1645. *refer. D. Piscina in caussa Torassiæ, & Marchisii per tot.*

DEFINITIO XIII.

Societate finita, interdum etiam ea durante, rationes administrationis a gerentibus reddi debent.

Societate finita, ratio administrationis reddenda est a socio, qui negotia quædam societatis solus administraverit; vel etiam omnes ad rationes reddendas tenentur, si administrationem negotiorum inter se diviserint (✠1): non tamen unus ab alio rationes juste exigit, nisi ipse quoque reddere paratus sit (2). Sed jusjurandum in litem non admittitur, nisi in dolo sit socius, qui rationes reddere teneatur (✠3).

(✠1) *L. Quædam sunt* 9. *ff. de edend.* (2. 13.), *Decis.* 21. *martii* 1760. *refer. D. Calza in caussa de Boninis contra de Marenchis, in fin., Decis.* 19. *novembris* 1646. *refer. D. Pattarino in caussa fratrum de Gonella contra Carellum, in fin., Decis.* 23. *junii* 1733. *refer. D. Bianchis in caussa de Bellis, Abbondio, Berra &c. contra soror. de Abbondiolis,* §. *Si uni igitur, Decis.* 4. *septembris* 1647. *refer. D. Philippa in caussa soror. de Frangis contra Scholam,* §. 2. *Quia, Decis.* 22. *maii* 1655. *refer. D. Dalmazzono in caussa Vinci, & Tamagnoni, in fin., Decis.* 12. *maii* 1643. *refer. D. Barberis in caussa Cinzanotti contra Valerios, in princip.*

(2) *Argum. L. Cum personas* 21. *in fin. cod. de pact.* (2. 3.)

(✠3) *Decis.* 2. *aprilis* 1732. *refer. D. Bianchis in caussa Marantier, & Laramea contra Vercellonum,* §. *Hisce igitur huc usque adductis, & seqq., V. & Decis.* 13. *januarii* 1734. *refer. D. Laurenti in caussa Cantoni contra de Sotteris, in fin., ubi Senatus noluit admittere jusjurandum in litem, sed summam reddendam taxavit, D. Decis.* 23. *junii* 1733. *refer. D. Bianchis, ubi admissum fuit jusjurandum in litem, si socii heredes detrectarent reddere rationes.*

DEFINITIO XIV.

Libri societatis ab eo retineri debent, qui majorem partem habet in societate. An libri mercatorum probent?

Libri societatis, seu quibus continentur accepta, & expensa in societatem, si plures socii sint, ab eo retineri debent, qui majorem partem habet in societate, qui paratus esse debet, libros communicare, quoties sociorum interest (✠1): plane libri societatis, si a mercatoribus exerceatur, atque illi juxta praescriptam formam confecti, & conscripti sint, intra quinquennium semiplenae probationis vim habent (2).

(✠1) *Decis.* 29. *aprilis* 1644. *refer. D. Barberis in caussa Rinaldi contra Borellum, in fin., Reg. constit. lib.* 2. *tit.* 16. *cap.* 4. §. 11.

(2) *Reg. constitut. ibid.* §. 9. *junct.* §. 11.

DEFINITIO XV.

An rationes societatis remitti possint, cum eadem initur?

Quaestio est inter juris doctores agitata, utrum rationes societatis remitti possint; non quidem ea finita; quo casu omnes consentiunt, non prohiberi remissionem, quae nec in naturale, nec in civile jus impingit: sed ea durante, aut ab initio, cum contrahitur. Negant aliqui, ea moti ratione, quod per hujusmodi pactum dolus futurus remitti videretur, quod non finunt leges, ne delinquendi occasio praebeatur (1): sed affirmant alii, quorum sententia olim placuit Senatui nostro; quia remissio haec justa prorsus ratione niti possit (✠2), ita ut nulla, vel levissima doli suspicio adsit: quo fundamento pater immunis est a reddendis rationibus administrati peculii adventitii (3): atque leges non prohibent pacta, quibus indirecte tantum dolo occasio dari potest, ut ex eo patet, quod pacisci finunt, ne depositi agatur (4).

(1) *L. Si unus* 27. §. *Illud nulla* 3. *ff. de pact.* (2. 3.)

(✠2) *Decis.* 23. *julii* 1687. *refer. D. Richelmi in caussa Comit. Brolia contra Comites fratr. Carretta, & alios,* §. *Exclusio etiam.*

(3) *L. Cum oportet* 7. §. *Non autem* 2. *cod. de bon. quae liber.* (6. 61.)

(4) *D. L.* 27. §. 3. *ff. de pact.*

DEFINITIO XVI.

Socius culpam levem praestat. An compensatio culpae cum diligentia, vel cum alterius culpa admittatur?

Cum in societate omnium sociorum utilitas versetur, socius de damno tenetur, quod ex levi culpa patitur alter socius (1). Culpae autem cum diligentia in societate compensatio non admittitur, adeoque socius, qui in quodam negotio administrando negligens fuit, tenetur de damno, licet in alio, majori adhibita diligentia, res communes auxerit (2): nam lucrum societatis ex natura contractus ad socios omnes pertinet; quod proinde minui non debet ex damno culpa socii contingente: aliud quidem servatur in negotiorum gestore (3); sed aequitas favet huic, qui sponte, & in utilitatem alterius negotia gerenda suscipit. Plane culpae unius socii cum

culpa alterius compensationem fieri placet, quamvis unus pecuniam, alter solam operam conferat (✠4); paria crimina mutua compensatione deleantur (5).

(1) *L. Cum duobus* 52. §. *Utrum ergo* 1. *ff. hoc tit.* (17. 2.)

(2) *L. De illo* 23. §. 1., *L. Non ob eam* 25., & *L. seq. ff. hoc tit. pro socio*.

(3) *L. Si negotia* 11. *in fin. ff. de negot. gest.* (3. 5.)

(✠4) *Decis.* 1. *septembris* 1746. *refer. D. Laurenti in caussa Vernei contra Triulsium*, §. *Quamobrem si pro damnis*.

(5) *L. Si uxor* 13. §. *Judex* 5. *ff. ad leg. Jul. de adulter.* (48. 5.), *Cap. Significasti* 4., & *Cap. sequent. extra de divortiis* (4. 19.), *Cap. penult.*, & *ultim. extra de adulter.* (5. 16.)

DEFINITIO XVII.

Socius omnium non fit, qui ab uno ex sociis sine aliorum consensu admissus fuit. Quid hic praestare debeat? An possit a ceteris conveniri sine cessione?

Quamquam ille, quem unus socius in societatem admisit, ceterorum socius non fit (1): quia tamen emolumentum societatis habet, etiam damnum, atque expensas praestare debet socio admittenti, qui ceteris communicare tenetur (✠2): socii autem ceteri, stricto jure inspecto, adversus admissum directo agere nequeunt, cum illorum socius non fit (✠3), ex aequitate tamen admissum posse in subsidium, absque cessione actionum, a sociis non admittentibus conveniri, aliquibus placet (4).

(1) *L. Qui admittitur* 19., & *seq. ff. hoc tit. pro soc.* (17. 2.)

(✠2) *L. Et quidquid* 21., & *seq. ff. hoc tit.*, *Decis.* 22. *junii* 1733. *refer. D. Cassotti in caussa Tabassi*, & *Signoretti contra Durandum*, & *alios*, §. *Hisce tamen minime*.

(✠3) *L. Nam socii* 20., & *duab. seqq. ff. hoc tit.*, *D. Decis. refer. D. Cassotti*, & *d.* §.

(4) *Brunneman. in ff. ad L.* 19. *num.* 1. *ff. hoc tit.*

DEFINITIO XVIII.

Socius in societate particulari ex contractu alterius socii non obligatur in solidum, quoties singuli pro indiviso, vel pro diviso administrant.

Elegans est quaestio, atque ardua simul, utrum quisque socius in particulari societate pro sua tantum parte a creditoribus societatis conveniri possit, an in solidum. Plane nemo dubitat, quominus in societate universali singuli socii in solidum teneantur (✠1), prout jam innuimus (definit. IX.), (quia mandatum invicem habere intelliguntur); nisi forte creditor actiones suas sponte diviserit, omnes socii praesentes sint, & solvendo (✠2); quas actiones divisisse praesumitur, si socios conveniat, nulla facta expressione solidi (✠3). Major difficultas est, an eadem jurisprudentia vigeat in societate particulari; seu an socii in solidum teneantur, & conveniri possint a creditoribus societatis. In hac porro quaestione distinguendum est,

an focii omnes per fe, communiter, & pro indivifo focietatem exerceant, feu negotia focietatis tractent; an uni curam focietatis demandaverint, five is focius fit, five inftitor extraneus; an denique finguli pro indivifo quædam negotia partitim tractent; cum focii omnes communiter, & pro indivifo negotia focietatis gerunt, unus ex alterius contractu in folidum ex communiori, & æquiori fententia non obligatur, fed finguli nonnifi pro rata, qua focii funt, parte tenentur (✠4); exemplo eorum, qui fine magiftri opera navem per fe exercuerunt; quofque pro portionibus exercitionis teneri cenfuit Ulpianus, quia fui invicem magiftri non fint (5). Alibi quidem idem Ulpianus tradit, actionem creditoribus in folidum dandam effe adverfus focios omnes ita adminiftrantes (6), ne creditor, qui cum uno contraxit, in plures adverfarios diftringatur (7); maxime quia focius folidum folvens partem a fociis confecuturus eft (8), fed, ut Ulpianus fibimet ipfi confentiat, diftinguunt aliqui, an plures negotia focietatis per fe, & pro indivifo exerceant diverfis in locis, an in eodem loco, putantes primo cafu in folidum teneri quemlibet ex fociis pro negotio, quod geffit (9), tum quia quilibet in fuo loco pro magiftro habendus fit; cujus folius fidem fequi videntur creditores; quique nimis onerarentur, fi fingulos focios diverfis in locis degentes convenire tenerentur: in altero autem nonnifi pro rata exercitionis parte fingulos conveniri poffint (10); quia creditores omnium fociorum, qui in eodem loco morantur, fidem fecuti facile præfumantur. Verum in utroque cafu ceffare folidi obligationem rectius defenditur: Ulpianus autem in priore textu (11), de eo cafu apte explicatur, quo navis exercitores magiftrum exercitionis elegerint, ut modo dicemus (12). Hinc potiori ratione, cum omnes negotia focietatis gerunt, fed feparatim, divifa inter fe adminiftratione per partes, aut per regiones; nec fpeciale finguli mandatum habent, nonnifi pro parte adminiftrationis finguli tenentur (13); quia creditores ejus dumtaxat, cum quo contrahunt, fidem fequuntur. Neque aliud fentit Paulus ajens, focios vectigalium, fi feparatim partes adminiftrent, alterum ab altero minus idoneo in fe portionem transferri recte defiderare (14); licet enim unius focius pro altero non teneatur, ejus tamen intereft, recte negotia geri ab altero; præterquamquod non inepte defenditur publicanos focios, licet ab initio in folidum non teneantur, in fubfidium tamen focii minus idonei obligari (15).

(✠1) *Decif.* 1. *junii* 1648. *refer. D. Barberis in cauffa de Nicolis contra de Carellis in princip., Decif.* 13. *aprilis* 1682. *refer. D. Torrini in cauffa Maranthier contra Morellum, in princip.*

(✠2) *D. Decif. refer. D. Barberis,* §. *Vis erat in eo.*

(✠3) *Decif.* 15. *martii* 1655. *ref. D. Bellino in cauffa Berta contra Brinam, per tot.*

(✠4) *D. Decif.* 13. *aprilis* 1682. *refer. D. Torrini in cauffa Maranthier contra Morellum,* §. *fuper fecundo an obliget,* & §. *Sed in hac controverfia.*

(5) *L. Si tamen* 4. *in princip. ff. de exercitor. action.* (14. 1.)

(6) *L.* 1. §. *ult. ff. eod. tit.*

(7) *L. Ne in plures* 2. *ff. eod. tit.*

(8) *L. Nec quicquam* 3. *ff. eod.* t.

(9) *V. Brunneman. in pand. lib.* 4. *tit.* 1. *de exercit. act. ad L.* 1. §. *ult. num.* 20.

(10) *Brunneman. dicto num.* 20. *in fin.*

(11) *Nimirum in d. L.* 1. §. *ult. ff. de exercitor. action.*

(12) *V. definit. seq.*

(13) *Anton. Matthaeus de actionib. lib.* 2. *cap.* 6. *num.* 5.

(14) *L. Locatio* 9. §. *Socii* 4. *ff. de publican.* (39. 4.)

(15) *L. Si multi* 6. *ff. eod. tit.*

DEFINITIO XIX.

Socii obligantur in solidum ex contractu alterius socii, si magistrum elegerint, vel invicem mandatum contrahendi sibi dederint.

Socios omnes in solidum teneri creditoribus societatis, si magistrum, seu institorem elegerint, atque praeposuerint societati, sive is sit unus ex sociis, sive extraneus quilibet, satis aperte traditum in jure est (1), atque in foro receptum (✠2), quamvis solidanae obligationis mentio facta non fuerit in contractu societatis (✠3); obligatio, ut ajunt, pragmatici, indivisibiliter in uno formata indivisibilis transit in omnes: atque idem, ut per se patet, jus obtinet, si socii invicem mandatum sibi dederint contrahendi in solidum (✠4).

(1) *L. Si tamen* 4. §. 1. *ff. de exercit. action.* (14. 1.)

(✠2) *Decis.* 13. *aprilis* 1682. *refer. D. Torrini in caussa Maranthier contra Morellum*, §. *Verum, si unus*, *Thesaur. decis.* 136. *in addition. lit. A* ✠, *Sentent. Consulat.* 14. *julii* 1742. *refer. D. Capra in caussa concurs. Girola*, *Osasc. decis.* 150. *num. ult.*, *Decis.* 4. *februarii* 1651. *refer. D. Nomis in caussa Beccariae contra Maynam, & Calandram*, *per tot.*, *Decis.* 28. *aprilis* 1644. *refer. D. Filippa in caussa de Bonaudis, & Ceretti*, §. *Domini*, *me referente*.

(✠3) *Decis.* 9. *septembris* 1672. *refer. D. Rasino in caussa Maghinae contra de Albera, & Laurentium*, *per tot.*

(✠4) *D. Decis.* 28. *aprilis* 1644. *refer. D. Filippa, & d.* §. *Domini, me referente.*

DEFINITIO XX.

An socii, cum teneantur in solidum; teneantur non tantum de bonis in societatem collatis, sed etiam de propriis?

Cum unus societati praepositus fuit, vel singuli praepositi sunt, seu invicem mandatum contrahendi sibi dederunt, atque ideo socii ex contractu alterius socii in solidum obligantur, quaestio est, an teneantur tantum pro ea summa, quam in societatem ab initio contulerunt, & pro lucris ex societate quaesitis, quae adhuc extent, an etiam pro aliis bonis. Quidquid autem aliquibus videatur, vel placuisse aliquando videri possit (1), juris regulis, & menti contrahentium magis consentanea est sententia affirmantium, etiam alia bona ultra ea, quae in

societatem collata sunt, quæque singulorum sociorum sunt propria, creditoribus societatis obligata censeri, si bona socialia non sufficiant, dummodo præpositus societatis nomine contraxerit, quam ideo non semel amplexus est Senatus noster (✠2); tum quia obligationes hujus generis contrahi solent cum hypotheca bonorum omnium, non eorum dumtaxat, quæ in societatem collata sunt; tum quia creditores, qui in caussam societatis contrahunt, potissimum utique ad bona socialia respiciunt, sed cetera quoque bona sociorum præ oculis habent; nec sæpe contraherent cum illis, qui nihil extra societatem haberent: sed jure regio, cum de societatibus inter mercatores agitur, cautum est, ut socii ex facto præponentis in solidum utique teneantur quoad bona socialia, si modo contractus societatis nomine celebrati fuerint, atque subscripti, præpositus vero etiam in propriis bonis actione solidaria recte conveniatur (✠3).

(1) *Thesaur. decis. 136. in addit. litera A* ✠, *V. Osasc. decis. 150.*

(✠2) *Decis. 13. aprilis 1682. refer. D. Torrini in caussa Maranthier contra Morellum, §. Super tertio articulo, & seqq., Decis. 12. junii 1739 refer. D. Cassotti in caussa Bocca lini, & Ambrosini contra Desdier, §. Actione institoria, post num. 1., & seqq.*

(✠3) *Reg. constit. lib. 2. tit. 6. cap. 5. §. 2., V. Decis. 7. septembris 1733 refer. D. Cavalli in caussa concurs. Ruffini, §. Hine neque prodesse, post num. 2.*

DEFINITIO XXI.

Socius sine mandato solidum exigere non potest a creditoribus societatis.

Non sicuti creditoribus societatis aliquando permittitur, ut adversus unum ex sociis in solidum agant (definit. XVIII., & XIX.), ita quilibet ex sociis solidum petere potest a debitoribus societatis (1); etenim creditorum interest, ne adversus plures debitores socios agere cogantur, quod maxima habet incommoda (2): contra nihil interest unius socii, an solidum, an partem suam dumtaxat a debitore consequatur; quia sociis restituere teneretur, quod ultra partem suam accepit (3). Hæc tamen regula exceptionem habet, si socii sint duo rei stipulandi, vel unus socius mandatas habeat ab alio actiones (✠4), quo casu, idest socio habenti mandatum a ceteris, solvi potest, etiam finita per mortem unius socii societate, cum hæc quoad negotia cœpta transeat in heredes (✠5).

(1) *L. Cum te 9. cod. si cert. petat.* (4. 2.)

(2) *L. Ne in plures 2. ff. de exercit. action.* (14. 1.)

(3) *Argum. L. Nec quicquam 3. ff. eod. tit.*

(✠4) *D. L. Cum te 9. cod. si cert. petat., Decis. 18. junii 1646. refer. D. Abecclesia in caussa Gastaldi contr. Riccium, per tot.*

(✠5) *D. Decis. refer. D. Abecclesia*

DEFINITIO XXII.

Usuras pecuniæ solvit socius, si moram faciat ejus restituendæ socio, cujus interest.

Quamquam nonnulli sentiunt, socium morosum in restituenda pecunia sociali alteri socio ad usuras minime teneri, nisi eam in suos usus convertat (1), æquior tamen, atque usu recepta opinio est, socium ad usuras hujus pecuniæ teneri, si moræ reus sit (✠1), atque socius inde damnum sentiat, licet socius morosus pecuniam in suos usus non converterit (✠3). Sane juxta regulas civilis, & naturalis juris ad obligationem usurarum inducendam sufficit mora ex una parte, & damnum emergens, vel lucrum cessans ex altera (4); nec refert, utrum morosus debitor pecuniam in suos usus convertat, an otiosam in arca retineat; nec enim ratione lucri, quod debitor percipit, usuræ adjudicantur, sed ex damno, quod infert, vel lucro, quod præripit creditori.

(1) *L. Socium* 60. *ff. hoc t.* (17. 2.)

(✠2) *Decis.* 18. *maii* 1747. *refer. D. Blavet in caussa Comitissæ Bormiolæ contra Mossum, & Provanum, post num.* 34.

(✠3) *Decis.* 21. *maii* 1732. *refer. D. Cassotti in caussa concurs. Mottæ §. Respectu vero capitalis, Decis.* 3. *junii* 1647. *refer. D. Barberis in caussa Maynæ contra fratr. de Zeyna, §. Quoad interesse.*

(4) *V. supra lib. III. tit. V. de usur. defin. II., & defin. X.*

DEFINITIO XXIII.

Impensæ in caussam societatis ab uno socio erogatæ ab aliis restitui debent. Quid si unus non sit solvendo? An salarium aliquando debeatur?

Actione pro socio petitur restitutio impensarum, quas unus socius fecerit in caussam, atque utilitatem societatis, puta in solutionem æris alieni, dummodo solutum probetur, vel in rerum communium conservationem (✠1); sed quod jure Romano constitutum est, ut si alter socius intra quatuor menses, ex quo ad restitutionem condemnatus fuit, impensas restituere detrectet, socio, qui impendit, facultas competat rem communem sibi retinendi, si ita expedire judicet (2); hodierno usu fori vix est, ut servetur, cum pœnæ hujusmodi legales in desuetudinem ubique fere abierint (3). Quod si ab uno ex sociis haberi non possit, quod impensum est, ceteri inde gravantur (4); propter jus fraternitatis, quod societas continere judicatur (5). Salarium vero, seu honorarium socio plerumque dari non solet, cum emolumenti quisque suam partem ferat: si tamen alicujus opera singularis sit, vel totam, aut præcipuam in societate operam conferat, potest ei ab initio constitui, vel boni viri arbitrio adjudicari (6); non quidem actione pro socio, sed extraordinario judicis officio (✠7).

(✠1) *L. Cum duobus* 52. *§. Item respondit* 10. *ff. hoc tit. pro socio* (17. 2.), *Decis.* 25. *decembris* 1729. *refer. D. Morelli in caussa Bonelli*

contra Cantonum, §. *His tamen non obstantibus*.

(2) *D. L.* 52. §. 10., *L. Si ut proponis* 4. *codic. de ædific. privat.* (8. 10.)

(3) *Voet in ff. hoc tit. num.* 13. *in princip.*

(4) *L. Si unus* 67. *ff. hoc tit. pro soc.* (17. 2.)

(5) *L. Verum est* 63. *ff. hoc tit.*

(6) *Argum.* §. *De illa* 2. *instiut. hoc tit.*

(✠7) *Decis.* 1. *septembris* 1746. *rescr. D. Laurenti in caussa Vernei contra Triulsium, in fin.*, *Voet in ff. hoc tit. num.* 19.

DEFINITIO XXIV.

Societas finitur morte unius socii, etiam quoad socios superstites, nisi aliter convenerit. Quid de heredibus sociorum? An tacite societas renovari possit etiam in herede minoris?

Societas finitur morte unius ex sociis (1); non tantum quoad defuncti socii heredes, sed inter ceteros quoque soçios superstites; quia sæpe contingit, ut sine defuncti opera societas administrari nullatenus, aut recte non possit (2), nisi ab initio convenerit, ne morte unius socii dissolvatur societas inter superstites (3). Heredes autem ita a societate exclusi sunt, ut nec probata fuerit conventio, qua heres succedat in societate (✠4); periculi plena visa est hujusmodi conventio propter incertitudinem personæ. Tacite tamen renovari potest societas, & iniri cum herede, qualis renovata judicatur ex iisdem actibus, ex quibus ab initio inducitur; immo facilius renovata intelligitur, quam ab initio contracta; si non appareat de dissensu (✠5): atque renovatio hæc tacita locum habet etiam in heredibus ætate minoribus, si consensus tutoris intercedat (✠6).

(1) *L. Socium* 60. *in fin. princip. ff. hoc tit. pro soc.* (17. 2.)

(2) *L. Adeo morte* 59. *in fin. princip. ff. hoc tit.*, §. *Solvitur* 5. *instit. hoc tit.* (3. 26.)

(3) *D.* §. 5. *in fin. institut. hoc tit.*, *L. Actione* 65. §. *Morte* 9. *ff. hoc tit.*

(✠4) *D. L.* 59. *in princip. ff. hoc tit.*, *Decis.* 19. *junii* 1731. *refer. D. Laurenti in caussa Quarelli, & Leonardi, in princip.*

(✠5) *Decis.* 23. *junii* 1687. *refer. D. Richelmi in caussa Comit. Brolia contra Comites fratr. Canera, & alios*, §. *Postremo lucra socialia.*

(✠6) *D. Decis. refer. D. Richelmi*, §. *Non obstat ætas pupillaris, & seqq. Aliud utique quoad minores traditur in d. Decis. refer. D. Laurenti; sed ex mente relatoris, non ex sententia Senatus.*

DEFINITIO XXV.

Institor patris, nisi revocetur, adhuc obligat filium heredem negotia societatis gerendo: revocari autem publice debet.

Hinc placuit, heredem institoria actione teneri, si eodem institore utatur, qui a defuncto præpositus fuit, tametsi impubes patri habenti institorem heres extiterit, nisi a tutoribus removeatur, si nolint opera ejus uti (✠1); prout in jure Ro-

mano cautum est (2), idest palàm proscriptum fuerit, ne cum eo contrahatur, claris literis, ut de plano recte legi possit; ante tabernam scilicet, vel ante eum locum, in quo negotiatio exercetur, non in loco remoto, sed evidenti; ne quis caussari possit ignorantiam literarum (3).

(✠1) *Decis.* 12. *junii* 1739. *refer. D. Cassotti in caussa Boccalini, Ambrosini, & Desdier*, §. *Actione institoria, post num.* 1.

(2) *L. Sed si pupillus* 11., *L. Si quis mancipiis* 17. §. *Si impubes* 2. *ff. de institor. action.* (14. 3.)

(3) *D. L.* 11. §. *De quo palam* 2, & *seqq. ff. de institor. action.*

DEFINITIO XXVI.

An societas in conductione finiatur morte unius ex sociis?

An a generalibus societatis regulis Romano jure recessum sit in societatibus publicis, seu vectigalium; ita ut morte unius socii non dissolvatur societas inter superstites, licet ab initio specialis conventio inita non sit: immo heres socii defuncti in societate succedere possit, si ita ab initio convenerit, quaestio est, quae dubia videri potest: aliam in hisce societatibus regulam innuere videtur Pomponius, qui, proposita regula, ex qua per socii mortem societas cessat inter superstites; atque heres ne ex conventione quidem initio facta in societate succedit, statim subjicit: *in societate vectigalium nihilominus manet societas, & post mortem alicujus: sed ita demum, si pars defuncti ad personam heredis ejus adscripta sit, ut heredi quoque conferri oporteat* (1); idest si convenerit, ut heres eodem jure censeatur, ac defunctus; convenerit, inquam, ab initio: mortuo enim socio nemo dubitat, quominus heres ex consensu sociorum in socium recipi possit etiam in privatis societatibus (2); praeterquamquod statim adjicit Jureconsultus, ex caussa aestimandum esse; atque ab hac conventione recedendum, *si is mortuus sit, propter cujus operam maxime societas coita sit, aut sine quo societas administrari non possit* (3); quae exceptio inepta esset, si mortuo socio conventio cum herede fieret. Discriminis rationem inde repetunt aliqui, quod heres socii, licet adjectus non fuerit, attamen maneat particeps vectigalium ex jure conductionis (4): verum haec diversitas gratis fingitur; atque Pomponius de societate in conductione vectigalium intelligendus est; quippe societas, si accessoria sit conductionis etiam rei privatae transit in heredem (✠5), in vim conductionis, quae heredem tenet (6). Nemo sane in dubium revocat, quominus in heredem socii, licet socius non sit, actio competat (quia emolumenti successor est (7)), ut socium indemnem servet, quemadmodum ipsi vicissim ea, quae ex ante gestis pendent, praestanda sunt (✠8); prout bona fides exigit (9). Atque hinc sequitur, ea quoque, quae per defunctum inchoata fuerunt, ab herede explicanda, seu ad finem producenda esse (10); ita ut in his dolum, & culpam levem praestare teneatur (11), qualem defunctus praestabat (12). Si ergo plures fundum conduxerint, & societatem in hac conductione inie-

rint; cum mortuo uno ex sociis conductoribus, non ideo extinguatur conductio, sed in heredes defuncti conductoris transeat (13), transire quoque debet societas accessoria (14), si conductio non patiatur commodam divisionem: seu, ut congruentius loquamur, prima quidem societas extinguitur per mortem socii, sed heres incidit in aliud genus societatis, seu communionis (15), quæ vocatur, ait Thesaurus, societas *incidens* (16). Quare societas etiam in conductione, si proprie, & stricte loquamur, unius socii morte extinguitur, nec transit ad heredes: sed heres ex bono, & æquo cogitur manere in societate, seu novam societatem contrahere, si conductio commodam divisionem non patiatur; secus si commode dividi possit per partes, vel per regiones: cum autem nova contrahitur ab herede societas, cessant pacta inter socios primum inita, & solæ remanent obligationes, quæ tacite ex natura incidentis societatis insunt, nisi priora tacite fuerint repetita (17). Aliud obtinet, si societas ipsa principalis contractus locum teneat, conductio vero accessoria sit: puta si conductor Titium in socium conductionis admiserit: defuncto primo conductore; Titius nec in conductione, nec in societate manere cogitur (18): cortuente principali, conductio quoque veluti accessoria extinguitur (19), quamquam ea, quæ ex antegestis pendent, perficienda sunt a Titio novo conductore, prout æquitas, & rerum connexio postulat, atque de tutoris herede constitutum est (20).

(1) *L. Adeo morte* 59. *ff. hoc tit. pro soc.* (17. 2.)

(2) *L. Plane* 37. *ff. hoc tit.*

(3) *D. L.* 59. *in fin. princip. ff. hoc tit.*

(4) *Voet in ff. hoc tit. num.* 23. *in med.*

(✠5) *Thesaur. decis.* 242. *num.* 4. ✠, *Decis.* 24. *martii* 1736. *refer. D. Provana in caussa Vallini contra Bo, & Varottum, per tot., Decis.* 23. *junii* 1687. *refer. D. Richelmi in caussa Comit. Broliæ contra Comites fratr. Canera, & alios,* §. *Ex his cum contractus, & seq.*

(6) *L. Viam veritatis* 10. *cod. de locato* (4. 65.)

(7) *L. Verum est* 63. §. *In heredem* 8. *ff. hoc tit. pro soc.*

(✠8) *L. Actione* 65. §. *Morte* 9. *ff. hoc tit., d. Decis. refer. D. Richelmi,* §. *Secundo principaliter moti fuerunt domini, & seq.*

(9) *L. Nemo potest* 35. *ff. hoc tit.*

(10) *L. Heres socii* 40. *ff. hoc tit. pro soc.*

(11) *L. Actione* 65. §. *Morte* 9. *ff. hoc tit.*

(12) *L. Nemo potest* 35. *& seq. ff. hoc tit*

(13) *D. L. Viam veritatis* 10. *cod. de locat.*

(14) *V. supra lib. III. tit. XXIX. de locat., & conduct. defin. IX.*

(15) *L. Item, si* 3. *institut. de obligat., quæ quasi ex contract. &c.* (3. 28.)

(16) *Thesaur. d. decis.* 242. *num.* 4.

(17) *L. Item, qua* 4. *ff. de pact.* (2. 14.), *Thesaur. dicta decis.* 242. *num.* 4. *in fin.*

(18) *D. lib. III. tit. XXIX. definit. IX.*

(19) *L. Nihil dolo* 129., *L. Cum principalis* 178. *ff. de reg. jur.*

(10) *L. 1. ff. de fidejussorib., nominat., & heredit. tutor.* (27. 7.)

DEFINITIO XXVII.

Societas morte non solvitur, si testator caverit, ut heres in conductione per aliquod tempus maneat.

Neque societas morte unius ex sociis solvitur, si testator præceperit, ut heredes in societate perseverent (✠1): nimirum heres, ut jussui testatoris pareat, societatem novam inire debet, iisdem conditionibus, quibus defunctus contraxerat; sed socii non tenentur eum admittere (2). Quod si unus ex sociis ignorans alterius mortem bona fide gesserit negotia communia, lucrum, ac damnum ex bono, & æquo inter socios commune fit (3). Quod autem dicimus de implendo jussu testatoris, qui præceperit, ut heres in societate maneat, intelligendum est, atque restringendum ad certum tempus, nimirum valet dispositio, ut heres per quoddam temporis spatium perseveret in societate, non ut maneat in perpetuum.

(✠1) *Thesaur. d. decis. 242. in fin., Osasc. decis. 150. num. 3., Decis. 26 aprilis 1724. refer. D. Richelmi in caussa Qualia, Martin, Donaudi, & Baronis contra Duboe, §. Quare, instructa caussa, & seqq.*

(2) *L. Adeo morte 59., L. Actione 65. §. Morte 9. ff. hoc tit. pro socio* (17. 2.)

(3) *D. L. 65. §. Item si 10.*

DEFINITIO XXVIII.

An societati quandocumque renunciari possit?

Cum quæritur, an societati possit renunciari, inspiciendum est, utrum contracta sit, nullo præfinito temporis spatio, quo durare debeat, an vero ad certum tempus. In priore specie potest quivis socius quandocumque renunciare, ceteris licet invitis (1), dummodo nec per simulationem, quæ non præsumitur (✠2), nec callide fiat renunciatio, puta si societas universalis inter duos contracta sit, atque alter, quia heres ab extraneo institutus est, societati renunciet; quo casu cautum est odio dolosi socii, ut lucrum, cujus acquirendi caussa renunciavit, socio communicare teneatur, ipse vero nullum ex rebus prius communibus percipiat emolumentum (3): ex quo patet, revera solvi societatem, quamquam in pœnam doli præcipitur communicatio lucri, propter quod captandum callide renunciatio secuta est: atque idem constitutum est de socio renunciante societati ad rem emendam initæ, ut solus ipse emat (4): si vero societas ad tempus inita fuerit, valet renunciatio ex justa caussa facta, puta si omnibus fiat damnosa (✠5), atque renuncians liber omnino fit; veluti si alter socius ita rixosus, vel damnosus sit, ut non expediat eum pati, aut præscriptas conditiones non impleat (✠6): vel si socius nequeat frui re, cujus gratia negotiationem suscepit (7): vel si socius renuncians cogatur diu abesse reipublicæ caussa, nec societatis ad-

ministratio alteri socio, vel extraneo credi tuto possit (8); vel si alter socius ad egestatem dilabatur (9): si vero nulla justa subsit a societate ante finitum tempus recedendi caussa, solvitur quidem renunciatione societas quoad lucrum renunciantis, non quoad damnum, ut modo diximus de eo, qui callide renunciat. Quod si socii finito tempore in societate perseverent, eadem tacite repetita censetur exemplo conductionis (10) iisdem conditionibus, quibus inita fuerat (✠11).

(1) *L. Societatem 4. §. 1. ff. hoc tit.* (17. 2.), §. *Manet autem 4. ff. hoc t. de societat.* (3. 26.)

(✠2) *V. Decis. 13. februarii 1764. refer. D. Cavalli in caus. Franzani contra viduam Rabalioti*, §. *Animadvertit itaque Senatus, & seqq.*

(3) *D.* §. 4. *institut. hoc tit.*, *L. Actione 65. §. Diximus 3. ff. hoc tit.*

(4) *D. L. 65. §. Item si 4. ff. hoc tit. pro soc.*

(✠5) *Decis. 12. septembris 1682. refer. D. Tonini in caussa Castrimontis contra fratres in princip.*

(✠6) *L. Si convenerit 14. in fin. ff. hoc tit.*, *Decis. 23. junii 1676. refer. D. Gabuti in caussa PP. S. Hieronymi Bugellæ contra de Manionis, per tot., ubi de conditione non impleta. V. Decis. 14. junii 1775. refer. D. Avogadro in caussa Comit. Alfieri contra Marchion. Solarium a Burgo, per tot., ubi Senatus solutam societatem pronunciare noluit, quia de justa caussa nondum apparebat.*

(7) *L. Vel quod 15. ff. hoc tit.*

(8) *L. Idemque 16. ff. hoc tit.*

(9) *L. Societatem 4. §. 1. ff. hoc tit.*

(10) *V. supra lib. III. tit. XXIX. de locat. defin. III.*

(✠11) *Decis. 30. aprilis 1731. refer. D. Cavalli in caussa discuss. bonorum R n ldi*, §. *Societatem eandem, & seqq.*, *ubi & idem dicitur de societate inter mercatores, quin nova desider ur scriptura*, *Decis. 26 aprilis 1724. refer. D. Richelmi in caussa Qua iæ, Martin, Donaudi, & Baroni c ntra Duboè*, §. *Pronunciatum, dominum Qualia, & seqq.*, *L. Jamdiu 5. cod. hoc titul. pro socio* (4. 37.)

DEFINITIO XXIX

Societate finita, an æqualis omnium fiat divisio, non prius deducta pecunia, quam unus totam contulit, cum alter solam operam præstitit?

Societate finita, si ea universorum bonorum fuerit, res communes in partes viriles dividuntur, nisi aliud convenerit; quin intersit, an unus majorem bonorum partem initio contulerit, an æqualem; cum in universali societate bona omnia, cujuscumque generis sint, non præsentia tantum, sed & futura, quovis titulo acquisita, inter socios communia fiant (definit. VII.): si autem particularis societas inita fuerit, quisque socius pro rata, quod contulit, etiam deducit (1). Difficultas est de eo casu, quo unus solam operam in societate contulerit, alter totam pecuniam, prout fieri potest (2). Sunt, qui putant, in primis deducendam esse pecuniam a socio, qui eandem contulit; tum æqualem emolumenti, quod superest, divisionem fieri (3); tum quia alioquin facile contingeret, ut in damno hæreret

socius, qui pecuniam contulit, licet lucrum ex societate factum sit; tum quia inæqualitas induceretur inter contrahentes, si unus, qui totam pecuniam contulit, partem dumtaxat in divisione recepturus esset. Magis tamen olim placuit contraria sententia (✠4), quia ille, qui contulit pecuniam, censetur illam socio communicasse, prout alter communicat operas, & unus tanti operas æstimasse, quanti alter pecuniam.

(1) *L. Si societatem 6., L. Quid enim 80. ff. hoc tit. pro soc.* (17. 2.)

(2) §. *De illa 2. in med. institut. hoc tit. de societat.* (3. 26.)

(3) *Voet in ff. hoc tit. lib.* 17. *tit.* 2. *num.* 27.

(✠4) *Decis.* 3. *junii* 1647. *refer. D. Barberis in caussa Mayna contra fratr. de Zeyna*, §. *Quæ omnia.*

TITULUS XXXIII.

Mandati, vel contra.

DEFINITIO I.

Mandatum tacite dari potest: in dubio datum non præsumitur; sed urgentes conjecturæ admittuntur. Quæ in hac re probentur? Mandatum exhibendum est, nec sine eo alieno nomine agere licet.

Mandatum æque ac ceteri contractus (1), qui a duorum voluntate pendent, non expresse tantum, sed etiam tacite contrahi potest: puta si quis det nomina ad exigendum, & alter suscipiat (✠2); & tacite etiam mandare creditur, qui præsens, & sciens patitur res suas per alterum geri (3). Quamquam vero mandatum utpote res facti regulariter non præsumitur (✠4), ex conjecturis tamen, dummodo urgentes sint, cum agatur de inducenda obligatione (✠5), probari, & admitti potest (✠6), potissimum in antiquis, ut ajunt, in quibus satis probatum habetur, si designatum fuerit per diem, & annum (✠7), vel per enunciationem instrumenti (✠8): non vero in ceteris, nisi de verbo ad verbum insertum fuerit (✠9), vel præter enunciationem instrumenti alia assistant indicia, veluti specifica relatio ad notarium rogatum, cum die rogitus, vel diuturnitas temporis (10), ut modo diximus. Facilius quoque præsumitur mandatum, si agatur de negotio, quod fieri non soleat sine mandato, puta communitatis; si sindycus pro communitate se obligaverit, & ipsa aliquid in consequentiam hujus obligationis fecerit, & potissimum si negotium gestum ratum habuerit (✠11). Hinc legitimum habitum fuit mandatum ad exigendum, licet instrumentum factum fuisset extra patriam; nec haberet testimoniales judicis loci, prout regulariter requiritur (12), quia habebat regium sigillum, in actibus sæpius fuerat productum, nec illi unquam fuerat oppositum, & duo mercatores subscripserant (✠13); atque visum fuit satis probari mandatum ex eo, quod registratum esset in pede instrumenti, registrum esset authenticum, & subscriptum a notario (✠14). Hinc sequitur, mandatum exhibendum esse

miniſtratio alteri ſocio, vel extraneo credi tuto poſſit (8); vel ſi alter ſocius ad egeſtatem dilabatur (9): ſi vero nulla juſta ſubſit a ſocietate ante finitum tempus recedendi cauſa, ſolvitur quidem renunciatione ſocietas quoad lucrum renunciantis, non quoad damnum, ut modo diximus de eo, qui callide renunciat. Quod ſi ſocii finito tempore in ſocietate perſeverent, eadem tacite repetita cenſetur exemplo conductionis (10) iiſdem conditionibus, quibus inita fuerat (✠11).

(1) *L. Societatem* 4. §. 1. *ff. hoc tit.* (17. 2.); §. *Manet autem* 4. *ff. hoc t. de ſocietat.* (3. 26.)

(✠2) *V. Deciſ.* 13. *februarii* 1764. *refer. D. Cavalli in cauſ. Franzani contra viduam Rabaliati*, §. *Animadvertit itaque Senatus*, & *ſeqq.*

(3) *D.* §. 4. *inſtitut. hoc tit.*, *L. Actione* 65. §. *Diximus* 3. *ff. hoc tit.*

(4) *D. L.* 65. §. *Item ſi* 4. *ff. hoc tit. pro ſoc.*

(✠5) *Decif.* 12. *ſeptembris* 1682. *refer. D. Torini in cauſſa Caſtimontis contra fratres in princip.*

(✠6) *L. Si convenerit* 14. *in fin. ff. hoc tit.*, *Decif.* 23. *junii* 1676. *refer. D. Gabuti in cauſſa PP. S. Hieronymi Bugellæ contra de Manionis*, *per tot.*, *ubi de conditione non impleta. V. Decif.* 14. *junii* 1775. *refer. D. Avogadro in cauſſa Comit. Alfieri contra Marchion. Solarium a Burgo*, *per tot.*, *ubi Senatus ſolutam ſocietatem pronunciare noluit, quia de juſta cauſſa nondum apparebat.*

(7) *L. Vel quod* 15. *ff. hoc tit.*

(8) *L. Idemque* 16. *ff. hoc tit.*

(9) *L. Societatem* 4. §. 1. *ff. hoc tit.*

(10) *V. ſupra lib. III. tit. XXIX. de locat. defin. III.*

(✠11) *Decif.* 30. *aprilis* 1731. *refer. D. Cavalli in cauſſa diſcuſſ. bonorum R n ldi*, §. *Societatem eandem*, & *ſeqq.*, *ubi & idem dicitur de ſocietate inter mercatores*, *quin nova deſideretur ſcriptura*, *Decif.* 26 *aprilis* 1724. *refer. D. Richelmi in cauſſa Quaˑiæ, Martin, Donaudi, & Baroni contra Duboè*, §. *Pronunciatum*, *dominum Qualia*, & *ſeqq.*, *L. Iamdiu* 5. *cod. hoc titul. pro ſocio* (4. 37.)

DEFINITIO XXIX

Societate finita, an æqualis omnium fiat diviſio, non prius deducta pecunia, quam unus totam contulit, cum alter ſolam operam præſtitit?

Societate finita, ſi ea univerſorum bonorum fuerit, res communes in partes viriles dividuntur, niſi aliud convenerit; quin interſit, an unus majorem bonorum partem initio contulerit, an æqualem; cum in univerſali ſocietate bona omnia, cujuſcumque generis ſint, non præſentia tantum, ſed & futura, quovis titulo acquiſita, inter ſocios communia fiant (definit. VII.): ſi autem particularis ſocietas inita fuerit, quiſque ſocius pro rata, quod contulit, etiam deducit (1). Difficultas eſt de eo caſu, quo unus ſolam operam in ſocietate contulerit, alter totam pecuniam, prout fieri poteſt (2). Sunt, qui putant, in primis deducendam eſſe pecuniam a ſocio, qui eandem contulit; tum æqualem emolumenti, quod ſupereſt, diviſionem fieri (3); tum quia alioquin facile contingeret, ut in damno hæreret

socius, qui pecuniam contulit, licet lucrum ex societate factum sit; tum quia inæqualitas induceretur inter contrahentes, si unus, qui totam pecuniam contulit, partem dumtaxat in divisione receptus esset. Magis tamen olim placuit contraria sententia (✠4), quia ille, qui contulit pecuniam, censetur illam socio communicasse, prout alter communicat operas, & unus tanti operas æstimasse, quanti alter pecuniam.

(1) *L. Si societatem 6., L. Quid enim 80. ff. hoc tit. pro soc.* (17. 2.)

(2) §. *De illa 2. in med. institut. hoc tit. de societat.* (3. 26.)

(3) *Voet in ff. hoc tit. lib. 17. tit. 2. num. 27.*

(✠4) *Decis. 3. junii 1647. refer. D. Barberis in caussa Mayna contra fratr. de Zeyna, §. Quæ omnia.*

TITULUS XXXIII.

Mandati, vel contra.

DEFINITIO I.

Mandatum tacite dari potest: in dubio datum non præsumitur; sed urgentes conjecturæ admittuntur. Quæ in hac re probentur? Mandatum exhibendum est, nec sine eo alieno nomine agere licet.

Mandatum æque ac ceteri contractus (1), qui a duorum voluntate pendent, non expresse tantum, sed etiam tacite contrahi potest: puta si quis det nomina ad exigendum, & alter suscipiat (✠2); & tacite etiam mandate creditur, qui præsens, & sciens patitur res suas per alterum geri (3). Quamquam vero mandatum utpote res facti regulariter non præsumitur (✠4), ex conjecturis tamen, dummodo urgentes fiat, cum agatur de inducenda obligatione (✠5), probari, & admitti potest (✠6), potissimum in antiquis, ut ajunt, in quibus satis probatum habetur, si designatum fuerit per diem, & annum (✠7), vel per enunciationem instrumenti (✠8): non vero in ceteris, nisi de verbo ad verbum insertum fuerit (✠9), vel præter enunciationem instrumenti alia assistant indicia, veluti specifica relatio ad notarium rogatum, cum die rogitus, vel diuturnitas temporis (10), ut modo diximus. Facilius quoque præsumitur mandatum, si agatur de negotio, quod fieri non soleat sine mandato, puta communitatis; si sindycus pro communitate se obligaverit, & ipsa aliquid in consequentiam hujus obligationis fecerit, & potissimum si negotium gestum ratum habuerit (✠11). Hinc legitimum habitum fuit mandatum ad exigendum, licet instrumentum factum fuisset extra patriam; nec haberet testimoniales judicis loci, prout regulariter requiritur (12), quia habebat regium sigillum, in actibus sæpius fuerat productum, nec illi unquam fuerat oppositum, & duo mercatores subscripserant (✠13); atque visum fuit satis probari mandatum ex eo, quod registratum esset in pede instrumenti, registrum esset authenticum, & subscriptum a notatio (✠14). Hinc sequitur, mandatum exhibendum esse

(✠15), sine quo nec in judicio, nec extra judicium regulariter alieno nomine agi potest (✠16).

(1) *L. Cum quid mutuum 3. ff. de reb. credit.* (12. 1.)

(✠2) *Decis. 8. maii 1730. refer. Dom. Sclarandi in caussa Brunenghi contra Comit. Leonardum.*

(3) *L. Si remunerandi 6. §. Si pactus 2., L. Qui patitur 18. ff. hoc tit.* (17. 1.)

(✠4) *Decis. 29. martii 1645. refer. D. Caroccio in caussa Spinulæ contra Rollam, §. Verum, cum, Decis. 8. maii 1730. refer. D. Guiller in caussa Perlaschi contra Perlascam, §. Senatus tamen.*

(✠5) *Decis. 22. junii 1714. refer. D. Braida in caussa Merlani contr. Brivium, & Clerici, §. Non primum institoria.*

(✠6) *Decis. 13. septembris 1688. refer. D. Salmatoris in caus. Provanæ contra Salvay, §. Redeo ad primum, Decis. 24. martii 1657. refer. D. Vercelli in caussa Bordoni contra Rolandonum, in qua ex conjecturis admissum fuit mandatum fratris ad exigendum creditum hereditarium.*

(✠7) *Decis. 14. junii 1673. refer. D. Rafini in caus. utrinq. Bagnasci, §. Nec refert.*

(✠8) *Decis. 24. martii 1673. refer. D. Balegno in caussa DD. Clusæ contr. Communit. ejusd. loci, §. Neque obstabat.*

(✠9) *Decis. 20. decembris 1647. refer. D. Juliano in caussa Comitis Ponte contra fratr. de Fontanella, §. Nec facit; Decis. 19. decembris 1685. refer. D. Castelli in caussa Montis Pietatis Bugellæ contra Communitat. Mussani.*

(✠10) *Decis. 20. martii 1656. refer. D. Delaude in caussa Garzini contra Communitat. Nelvæ, §. In affirmativa, Decis. 14. novembr. 1673. refer. D. Balegno in caussa Ferraris contra Universitat. Hebræorum, in princip.*

(✠11) *D. Decis. refer. D. Balegno in princip.*

(12) *Osasc. decis. 117. num. 11.*

(✠13) *Decis. augusti 1641. refer. D. Abecclesia in caussa Chiardorat contra Pichet, §. Quoad mandatum.*

(✠14) *Decis. 8. aprilis 1650. refer. D. Barberis in caussa Lamberti contra Communitat. Alliani, in fin.*

(✠15) *Decis. anni 1671. refer. D. Garretti in caussa Hebræi Foc contra Aymoninum, in fin.*

(✠16) *Decis. 9. junii 1673. refer. D. Demazzetti in caussa Tomatis contra Galleanum, per tot.*

DEFINITIO II.

Mandatum sponte susceptum impleri debet, sed mandatarius indemnis servandus est.

Mandatum, licet ex amicitia proficiat (1), nec ab invito plerumque suscipiatur; susceptum tamen implendum est (✠2), & data fides custodienda (3): atque hinc oritur mandati actio directa, quæ mandanti competit adversus mandatarium, ut mandatum perficiat (4): quia autem mandatarius aliquando damna sustinet, & impensas facit, ut mandanti prosit, data est mandatario contraria mandati actio, qua indemnis servetur (5).

(1) *L. 1. §. ult. ff. hoc tit. mandati* (17. 1.)

(✠2) *D. L. 1. in princip. ff. hoc tit., Decis. 23. junii 1732. refer. D. Blavet in caussa Clerici, & Tornielli contra Comit. Valpergam, per tot.*

(3) *L. 1. in princip. ff. de pactis* (2. 14.)

(4) *L. Diligenter 5. princip., & §. 1. ff. hoc tit. mandati.*

(5) *L. Mandasti 46. ff. de negot. gest.* (3. 5.)

DEFINITIO III.

Mandatum an nullum sit, si mandatarius excesserit fines mandati?

Cum mandatario potestas non competat, nisi quatenus ei mandatum est, atque ideo mandati fines diligenter custodire tenetur (1), quæstio est non levis momenti, an nullum sit, quod mandatarius gessit ultra mandati fines: hic porro distinguendum est, an aliud gesserit negotium, quam quod mandatum fuit; an demandatum plane gesserit, sed ultra limites præscriptos. Nullum, & irritum est negotium a mandatario gestum diversum ab eo, quod fuerat ei demandatum (✠2), puta si domum Titianam emerit, cum ei mandatum fuisset, ut Sejanam compararet (3); vel emerit domum, cum de fundo conceptum esset mandatum; aut Titio mutuam pecuniam dederit, cum Sempronio danda ex mandato fuisset; nec enim de casu ad casum, nec de persona ad personam extenditur mandatum (✠4): quare nullus dictus fuit contractus mutui mercium, cum procuratori injunctum fuisset, ut mutuam pecuniam acciperet (✠5); si vero mandatarius fines quidem mandati excesserit, sed gesserit negotium sibi commissum, puta fundum Cornelianum emerit, prout mandato continebatur, sed majori pretio, quam mandatum est, actio usque ad constitutum pretium mandatario datur (6), sed teneri non videtur ad fundum tradendum; nisi integrum pretium, quod solvit, ipsi restituatur, potissimum si fundus tanti valeat, quanti emtus fuit (7): nec enim mandantem cum dispendio mandatarii locupletiorem fieri æquum est (8). Sane, si minoris emerit, utilem, & gratam rem mandanti fecisse existimatur (9).

(1) *L. Diligenter 5. ff. hoc tit.* (17. 1.)

(✠2) *D. L. 5. ff. hoc tit., Decis. 8. januarii 1733. refer. D. Demorra in caussa Columbæ contra Comit. Bergeriam, §. Equidem liberationem.*

(3) *D. L. 5. §. Itaque 2. ff. hoc t.*

(✠4) *Decis. anni 1671. refer. D. Demazzettis in caussa Tomatis contra Galleanum, in fin.*

(✠5) *Decis. 14. decembris 1649. refer. D. Piscina in caussa Rosæ contra Communit. Ripaliæ, per tot.*

(6) *D. §. 8. in med. instit. hoc tit., L. Præterea 3. §. ult., & L. seq. ff. hoc tit., Thesaur. lib. 3. quæst. 43. num. 3.* ✠

(7) *Vinn. ad §. 8. institut. hoc tit. num. 4, & 5., Brunneman. in ff. hoc tit. ad L. 4. ff. hoc tit.*

(8) *L. Nam hoc natura 14. ff. de condict. indebit.* (12. 6.)

(9) *D. §. Is, qui 8. instit. hoc tit.*

DEFINITIO IV.

De qua culpa teneatur mandatarius?

In quæstione, an levem, an leviſſimam culpam præſtet mandatarius, non omnes idem ſentiunt. Putant aliqui, eum de levi tantum culpa teneri, niſi ſalarium ei conſtitutum ſit, juxta generales juris regulas (1): alii leviſſimam ab eo culpam, ſeu maximam diligentiam requirunt (2). Verum, cum utriuſque culpæ, ſeu diligentiæ fines non ita facile præſtitui poſſint, congruentius, & ad contractus naturam accommodatius viſum eſt, diligentiam exactiorem, vel minus exactam pro qualitate, & difficultate negotii a mandatario deſiderare (✠3).

(1) *L. Si ut certo* 5. §. *Nunc videndum* 2. *ff. commodat.* (13. 6.), *L. Contractus* 23. *ff. de reg. jur.*

(2) *L. In re mandata* 21. *eod. hoc tit.* (4. 35.)

(✠3) *Decif.* 22. *januarii* 1773. *refer. D. Piccono in cauſſa Boſii contra Caſamiglia*, §. *Supervacaneum eſſet*, *num.* 8.

DEFINITIO V.

Mandatarius a creditoribus conveniri poteſt, ſed mandans tenetur eum liberare, & defendere.

Mandans contraria mandati actione cogitur mandatarium ab obligationibus ex mandato ſuſceptis liberare; puta ſi mandantis nomine fundum emerit, nec dum ſolverit mandatarius, etiam ante diem ſolvendo præfinitum juſtè petit, ut mandans obligationem ſuſcipiat (1): idem eſt, ſi mandatarius creditoribus mandantis ſpoponderit ſe certa die ſoluturum (2): in his porro, & ſimilibus caſibus mandans officio ſuo ſatis defungitur obligationem in ſe ſuſcipiendo, vel ſi creditor nolit obligationem mutare, cavendo, ſe mandatarium defenſurum (✠3), quippe creditor electionem habet, an procuratorem, an inſtitorem, an dominum convenire malit.

(1) *L. Si mandata* 45. *in princ. ff. tit. mandat.* (17. 1.)

(2) *D. L.* 45. §. *Item ſi* 2.

(✠3) *D. L.* 45. §. 2, *&* §. *Quoties* 5. *ff. hoc tit.*, *V. Decif. anni* 1671. *refer. D. Garretti in cauſſa Hebræi Zaccariæ Foa contra Aymoninum*, §. *Dato igitur*, *ubi procurator proprio nomine conveniri poteſt. Argum. L.* 1. §. *Eſt autem* 17. *ff. de exercitor. action.* (14. 1.)

DEFINITIO VI.

Mandatarius uſuras pecuniæ in utilitatem mandantis erogatæ conſequitur.

Cum naturalis, & civilis juris regula ſit, ne ulli officium, quod in alterius gratiam ſuſcepit, deceat eſſe damnoſum (1); ſi mandatarius pecunias ſuas in mandantis utilitatem impenderit, illius uſuras legitimas conſequi debet a die petitionis (✠2), a quo tantum die mora facta videtur, cum promiſſæ non fuerint (3).

(1) *L. Si ſervus* 61. §. *Quod vero* 5. *ff. de furt.* (47. 2.)

(✠2) *Decif.* 11. *ſeptembris* 1764. *refer. D. Gavutio in cauſſa Baronis a Sorſo contra Rolandum*, *in fin.*

(3) *V. supra lib. III. tit. V. de usuris definit. X.*

TITULUS XXXIV.

Communi dividundo.

DEFINITIO I.

Nemo invitus cogitur in communione manere, quocumque tempore steterit.

Cum communio non quidem per se, sed ex hominum malitia origo discordiarum esse soleat, merito placuit Romanis prudentibus, neminem invitum in communione perpetuo (1) retineri posse (2); ita ut nec juri petendæ divisionis per ullum temporis spatium præscribatur (✠3).

(1) *Ad tempus enim potest V. supra tit. XXXII. definit. XXVII., & XXVIII.*

(2) *L. Etsi non omnes 8. ff. hoc tit. (10. 3.)*

(✠3) *Decis. 20. junii 1672. refer. D. Rafini in caussa Comitum a Balbisserio, per tot.*

DEFINITIO II.

Divisio rerum communium quomodo fieri debeat? Quid de jurisdictione?

Actione communi dividundo petitur, ut res communes dividantur (1): per partes autem facienda plerumque divisio est, si commode ita dividi possint; quare socium interrogatum, an res commode per partes dividi possent, huic interrogationi respondere debere, pronunciavit Senatus (✠2): numero autem divisio fiet, si res commodam divisionem non patiatur: qua in re judicis inspectio est, an res communes dividat per regiones, per licitationem, per locationem, vel per tempora (✠3), prout singulorum sociorum interest, quorum utilitati, quantum fieri potest, consulere debet (4): jurisdictionis autem divisio quoad illius exercitium inter plures vassallos quomodo facienda sit, pendet a locorum legibus (✠5); quoad vero illius substantiam, cum nempe Princeps ejusdem loci jurisdictionem pluribus indistincte concessit, pendet ex verbis investituræ, aliisque adjunctis (✠6).

(1) *L. 1., & passim ff. hoc tit. (10. 3.)*

(✠2) *Decis. 19. junii 1767. refer. D. Frichignono in caussa Graneri contra Roberi, §. Quoad alterum.*

(✠3) *Decis. 1. augusti 1645. refer. D. Appiano in caussa Balbis contra Perronum, L. Ad officium 3. cod. hoc tit. (3. 37.)*

(4) *L. Judicem 21. ff. hoc tit. commun. dividund.*

(✠5) *V. Reg. constit. lib. 6. tit. 7. §. 5., Fab. cod. hoc tit. lib. 3. tit. 26. definit. 5., D. Decis. 1. augusti 1645. refer. D. Appiano, Decis. 26. januarii 1645. refer. D. Juliano, in caussa Comit. de Damianis, per tot.*

(✠6) *V. Decis. 12. martii 1732. refer. D. Bentio in caussa Comit. Olivastri Monbelli contra Comit. Sarole Borgarellum, per tot.*

DEFINITIO III.

Communem rem pro parte alterius socii unus socius alienare non potest: utique pro parte sua, nisi aliter convenerit, vel nisi judicium communi dividundo jam cœptum sit.

Socius de re communi ultra partem suam alienare non potest, quamvis bonorum omnium socii sint (1), adeoque plus alienando non nocet socio, licet major pars sociorum in hanc alienationem consentiat; quia id, quod nostrum est, invitis nobis in alium transferri nequit (2): nisi res promercales sint, eoque plane consilio comparatæ, ut rursus distrahantur; quippe in his unusquisque censetur habere mandatum a ceteris (3). Singuli tamen socii partem suam vendere possunt, nisi aliter convenerit, vel judicium communi dividundo jam cœptum sit (✠4), quo casu legibus interdictum est, ne sociis invitis alienatio in extraneam personam fiat (5), ne durior fieri videatur ceterorum sociorum conditio, mutata socii persona (6): neque prohibitio hæc posteriore Imperatorum sanctione videri potest abrogata; cum casum hunc nec expresse, nec tacite complectatur (7); necessariæ alienationes prohibitione legis non continentur (8): immo nec voluntariæ, si non res singulæ, sed omnes simul, quæ ad unum socium pertinent, distrahantur (9), quia forte coheres impar est ferendis sumtibus necessario erogandis, ut partem suam tueatur (10).

(1) *L. Nemo 68. ff. pro socio* (17. 2.)

(2) *L. Id, quod nostrum 11. ff. de reg. jur.*

(3) *Voet in ff. hoc tit. lib. 10. tit. 3. num. 7.*

(✠4) *Fab. cod. commun. utriusq. judic. lib. 3. tit. 27. definit. 12., Decis. 16. martii 1650. refer. D. Vercelli in caussa Albugnani, & Alexii, per tot.*

(5) *L. 1. in fin. cod. hoc tit., Fab. cod. commun. utriusq. judic. lib. 3. tit. 27. defin 13. in princip.*

(6) *L. ult. ff. de alienat. judic. mutand. causs. fact.* (4. 7.)

(7) *L. penult. cod. de contr. emtion.* (4. 38.)

(8) *L. Alienationes 13. ff. famil. ercisc.* (10. 2.)

(9) *Fab. cod. commun. utriusq. jud. lib. 3. tit. 27. d. defin. 13. num. 3, & 4. in corp.*

(10) *L. Item 4. §. 1. ff. de alienat. judic. mutand. causs. fact.*

DEFINITIO IV.

Socius majorem habens partem rei communis cogere potest alterum socium, ut partem suam ipsi justo pretio vendat. Quid si ille justam æstimationem dare detrectet?

Quamquam socius plerumque cogi non potest, ut partem suam rei communis alteri socio vendat, si tamen res communis vel individua sit, vel commode dividi nequeat, socius majorem partem habens juste desiderat, ut minor pars, justa utique æstimatione, ipsi ab altero socio vendatur: quod si socius majoris partis justum pretium alte-

rius solvere detrectet, qui minorem habet partem, justa oblata majoris partis æstimatione, cogere potest socium, ut eam ipsi vendat (✠1), prout de legatario, & herede cautum est (2).

(✠1) *Decis.* 17. *februarii* 1690. *refer. D. Richelmi in caussa Allodii contra Strabellam, per tot.*

(2) *L. Non amplius* 26. *§. ult. ff. de legat.* 1. (30. 1.)

DEFINITIO V.

Socius rem communem, invito socio, locare non potest, nisi forte res solita sit locari.

Cum in re communi potior sit prohibentis conditio (1), permittendum non est socio, ut rem communem, altero invito, locet etiam pro parte socii, nisi forte res solita sit locari, & longe majus emolumentum ex totius rei locatione sperari jure merito possit (✠2).

(1) *L. Sabinus* 28. *ff. hoc titul.* (10. 3.)

(✠2) *Decis.* 26. *novembris* 1647. *refer. D. Barberis in caussa Comit. a Ponte contra Communit. Villanovæ, §. Et licet verum, in qua de communi molendino agebatur, quod communitas locare volebat, invito Comite a Ponte; quare pronunciavit Senatus, Communitatem posse molendinum locare tantum pro parte sua.*

DEFINITIO VI.

Impensæ necessariæ, vel utiles factæ in rem communem ab uno socio pro parte socii repeti possunt.

Non eadem ac operis novi in re communi est ratio impensarum; cum enim æquum non sit, ut unus socius ex alterius negligentia, vel avaritia damnum sentiat, potest unus socius eas erogare, atque judicio communi dividundo repetere ab altero (1), dummodo necessariæ, vel utiles sint (2), atque socius detrectet ex parte sua rem communem restaurare (✠3).

(1) *L. Per hoc judicium* 3. *§. penult., & ult. ff. hoc tit.* (10. 3.)

(2) *L. Si quis putans* 6. *§. ult. ff. hoc tit.: voluptuariarum ablatio permittitur, si absque rei detrimento auferri possint.*

(✠3) *Dict. Decis.* 26. *novembris* 1647. *refer. D. Barberis in caussa Comit. a Ponte contra Communit. Villanovæ, in fin.*

DEFINITIO VII.

Divisio legitime peracta facile non retractatur; nisi probata læsione. Quæ læsio in hac re desideretur?

Divisio semel legitime peracta temere retractari non debet (✠1); quippe quæ justa præsumitur, potissimum in antiquis, licet unus majorem partem bonorum habeat, quam alter, quia excessus compensatus creditur (✠2): attamen ex caussa læsionis gravis, seu magnæ rescindi potest, potissimum inter fratres, in-

ter quos bona fides exuberare debet (✠3), sed læsio utpote res facti, & dolum continens non præsumitur, nisi probetur (✠4). Difficultas est, an enormis læsio, seu quæ sit ultra dimidiam requiratur, ut rescindatur divisio, an minor sufficiat: in qua quæstione Senatus Sabaudus mediam sententiam sequitur, ut læsio ultra dimidiam necessaria sit in extraneis, notabilis vero sufficiat, licet nec ad quartam ascendat, ut inde rescindatur divisio inter fratres (✠5). Plane leges agentes de judicio familiæ ercifcundæ, a quo non differt judicium communi dividundo, aliqualem læsionem sufficere innuunt (✠6): quod si cessio potius intervenerit ad decus agnationis conservandum, & augendum facta, quam divisio, ex caussa læsionis difficilius rescinditur (✠7); cum favorabilis habeatur agnationis splendor, & cessio ad donationem accedat, in qua non attenditur læsio.

(✠1) *Decis. pridie idus septembris 1761. refer. D. Bruno in caussa Rovedæ contra Venetiam, per tot.*

(✠2) *Decis.* 29. *novembris* 1689. *refer. D. Manasserio in caussa utrinq. Foliitii, in fin.*

(✠3) *Fab. cod. commun. utriusque judic. lib. 3. tit. 27. definit.. 3. in princip., Decis. 19. februarii. 1672. refer. D. Rasino in caussa fratr. Alberga, §. Videndum igitur.*

(✠4) *Decis. 23. martii 1645. refer. D. Porta in caussa utrinq. Rossetti, § Non obstat allegata læsio.*

(✠5) *Fab. cod. d. definit. 3. num. 18, & seqq., Decis. 22. junii 1735. refer. D. Demorra in caussa fratrum Cotti contra Anglesium, §. Ad articulum læsionis.*

(✠6) *D. L. 3. cod. commun. utrinque judic., L. Si soror 8. cod. de collationib. (6. 20.): atque hinc in dicta Decis. 22. junii 1735. refer. D. Demorra, & d. §. traditur, in divisione bonorum communium quantumcumque inæqualiter gestum esse constiterit, in melius reformari debere: quamquam in transactione non auditur major, nisi demonstretur læsio ultra enormem, inspecto dubio litis eventu, pupillus vero ex læsione in sexta pretii parte restituitur.*

(✠7) *Decis. 31. martii 1756. refer. D. Mazzetti in caussa utrinque fratr. Calcaterra, per tot., V. Decis. 19. junii 1745. ref. D. Nomis in caussa utrinqu. Clerici, per tot.*

DEFINITIO VIII.

Divisio ex caussa læsionis intra triginta annos rescindi potest.

Actio ad rescindendam ex caussa læsionis divisionem ad triginta usque annos durat (1) exemplo ceterarum actionum personalium (2), a quibus non distinguitur, nisi aliud lege municipali, seu locorum statutis inductum sit (✠3).

(1) *Fab. cod. commun. utriusq. judic. lib. 3. tit. 27. defin. 7.*

(2) *L. Sicut in rem 3, & L. seq. cod. de præscript. XXX., vel XL. annor. (7. 39.)*

(✠3) *V. Decis. 4. junii 1685. refer. D. Torrini in caussa utrinque Albardi, in princip., qua, cum statuto Augustanorum cautum sit, ne ultra annum divisio inter fratres revideatur, placuit, intra alium annum caussam esse dirimendam, argument.*

L. Item quæritur 13. §. *Qui impleto* 11. *ff. locat.* (19. 2.)

DEFINITIO IX.

Divisio tacite fieri potest, & facta tacite rescindi.

Quemadmodum divisio tum expresse, tum tacite fieri potest, atque facta præsumitur, si per longum tempus, puta per decennium continuum, fratres separatim habitaverint, nec communiter usi sint bonis (✠1): (quod extendit Thesaurus, licet inæquales sint fratrum partes, saltem si aliqua alia vel levis adsit conjectura, præsertim si triginta anni a die separationis lapsi fuerint (2)), dummodo magna non sit inæqualitas, & omnia fere bona divisim possideantur a fratribus (✠3); ita vicissim divisioni tacite renunciatum videtur, si per idem temporis spatium post divisionem bona communia pro indiviso, & communiter possederint (4): eadem plerumque vis est taciti, ac expressi consensus (5). Qua ratione evictio præstetur in divisione, sive rem alienam esse sciverit, sive ignoraverit socius, ad quem illa pervenit, superius diximus (6).

(✠1) *Argum. L. Si filiusfamilias* 10. *cod. de petit. heredit.* (3. 31.), *Fab. cod. commun. utriusq. judic. lib.* 3. *tit.* 27. *defin.* 1. *num.* 2. *in corp., Thesaur. decis.* 205. *num.* 1. ✠, *Decis.* 4. *junii* 1685. *refer. D. Torrini in caussa utrinq. Albardi*, §. *Fortius, quia ponderatis.*

(2) *Thesaur. ibid. in addit. lit. A.*

(✠3) *Decis.* 12. *septembris* 1682. *refer. D. Torrini in caussa Castrimontis contra fratres*, §. *Nec ex possessione.*

(4) *Fab. cod. d. defin.* 1. *in princ.*

(5) *L. Cum quid mutuum* 3. *ff. de reb. credit.* (12. 1.)

(6) *V. supra lib. III. tit. XXVI. de evictionib. defin. VII.*

TITULUS XXXV.

Familiæ ercifcundæ

DEFINITIO I.

Familiæ ercifcundæ judicium concurrere potest cum petitione hereditatis.

Petitio hereditatis concurrere potest cum judicio familiæ ercifcundæ, sed prius cognoscendum est de hereditatis petitione, seu de jure petendæ hereditatis, quam de ea dividenda (✠1), nisi præsumtio aliud suadeat, idest de jure petendæ per actorem hereditatis nulla supersit dubitandi caussa.

(✠1) *Decis.* 11. *augusti* 1682. *ref. D. Torrini in caussa Gioriæ contra Garronos, in princip.*

DEFINITIO II.

Divisio non fit irrita, licet quadam bona uni adjudicata fuerint evicta.

In ea quæstione, utrum evictio præstanda sit a sociis in divisione hereditatis, vel cujuscumque rei communis, quid statuendum sit, superius diximus (1). Quare id unum hoc loco animadvertere præstat, irritam non fieri divisionem ex eo, quod bona quædam evicta fuerint; sed tantum de evictione agi potest (✠2).

(1) *V. supra lib. III. tit. XXXVI. de evictionib. defin. VII.*

(✠2) *Decis.* 28. *novembris* 1731. *refer. D. Cavalli in caussa Didaci, Sfortiæ, & Marchionissæ Taffinæ contra Oliverios, §. Data siquidem. V. L.* 1. §. 1. *ff. de rerum permutation.* (19. 4.)

DEFINITIO III.

Divisio inter coheredes qua ratione iniri possit, & debeat? An læsio allegari possit a fratre, qui partes fecit?

Divisio mutuo coheredum consensu, & privatim facta nullis singularibus legibus adstricta est; sed ab arbitrio coheredum pendet: quare vel ita fieri potest, ut frater major natu portiones constituat, & minor natu eligat (1): vel partes fieri possunt a minore natu fratre, qui majorem rerum hereditariarum notitiam habeat, & major natu eligat; nec enim electio unquam permittenda est ei, qui hereditatem in partes tribuit (2). Quod si fratribus hic divisionis modus non placeat, divisio fieri potest per sortes, idest factis partibus a coheredibus mutuo consensu, vel a peritis, sorte res dirimitur (✠3): potest quoque divisio fieri per hereditariarum rerum æstimationem, & mutuam licitationem, ita ut res ei adjudicentur, qui licitando vicerit, vel unires omnes mutuo consensu facta æstimatione dari, ita ut vicissim ipse certam pecuniæ quantitatem ceteris coheredibus solvat. Plane nec peritorum æstimatio, aut mensuratio, nec arbitri judicium necessarium est (4). Quamquam vero vix conqueri potest de læsione, qui partes fecit; cum sibi ipsi potius imputare debeat, cur inæquales partes fecerit; quia tamen factum prudentissimos quosque fallit, & ideo error facti excusationem facile præstat (5), nec finit æquitas alterum cum alterius dispendio locupletiorem fieri (6): idcirco, læsione probata, fratrem læsum restitui æquum est (7).

(1) *Fab. cod. commun. utriusque judic. lib.* 3. *tit.* 27. *definit.* 4. *num.* 2, *& seqq.*

(2) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 3. *tit.* 25. *defin.* 2.

(✠3) *Sentent. Senat.* 20. *febr.* 1726. *in caussa utrinq. Carlietto.*

(4) *Fab. cod. commun. utriusque judic. lib.* 3. *tit.* 27. *definit.* 4. *in princip.*

(5) *L. In omni parte* 2. *ff. de jur., & fact. ignorant.* (22. 6.)

(6) *L. Nam hoc natura* 14. *ff. de condict. indebit.* (12. 6.)

(7) *Fab. cod. lib. 3. tit. 27. defin. 5, & ſeqq.*

DEFINITIO IV.

Mora diviſioni fieri non debet, licet unus ex coheredibus rationes reddere teneatur.

Ratio quidem habitæ adminiſtrationis ab uno ex coheredibus reddi debet, prout generatim ſervatur in omnibus, qui res alienas adminiſtrant (1); mora tamen diviſioni poſt acceptum familiæ erciſcundæ judicium fieri non debet ex eo, quod alter alteri ex cauſſa adminiſtrationis ad reddendas rationes ſit obligatus, dummodo caveat ſe præſtiturum, quod judicari contigerit (✠2).

(1) *L. Quædam ſunt perſonæ 9. ff. de edend.* (2. 13.)

(✠2) *Decif. 6. maii 1680. refer. D. Gabuti in cauſſa de Ferreriis, in fin., Fab. cod. lib. 7. tit. 15. defin. 21. in fin.*

DEFINITIO V.

Hereditatis diviſionem inter fratres fieri leges ſinunt, quamvis pater aliud caverit.

Hereditatem dividere poſſunt fratres, licet pater prohibuerit (✠1), cum nemo in communione invitus retineri debeat (2), quia mater diſcordiarum eſt. Rata tamen eſt prohibitio hæc, ſi ad tempus facta ſit vel donec certa perſona vixerit (✠3): quemadmodum ſuſtinetur conventio inter coheredes, ne intra certum tempus a communione diſcedant (✠4).

(✠1) *Decif. 18. auguſti 1681. refer. D. Richelmi in cauſſa utrinque Muſſi, per tot., Decif. 12. ſeptembris 1682. refer. D. Torrini in cauſſa Caſtrimontis contra fratrem, in princip.*

(2) *§. Manet 4. inſtitut. de ſocietat.* (3. 26.), *L. Actione 65. §. Diximus 3. ff. eod. tit.* (17. 2.)

(✠3) *L. Si qui ita 4. ff. de condit. inſtitut.* (28. 7.), *Theſaur. decif. 14 num. 5., d. Decif. refer. D. Torrini in princip.*

(✠4) *L. In hoc judicium 14. §. penult. ff. commun. dividund.* (10. 3.), *L. Itemque erit 16. §. 1., L. Actione 65. §. Item qui 6. ff. pro ſocio* (17. 2.); *d. Decif. refer. D. Torrini, in princip., V. ſupra lib. III. tit. XXXII. pro ſocio definit. XXIX.*

DEFINITIO VI.

Judicio familiæ erciſcundæ petitur diviſio rerum hereditariarum. Quid ſi coheres aliquas ſubtraxerit?

Cum judicio, ſeu actione familiæ erciſcundæ petatur diviſio rerum hereditariarum, conſequens eſt, in hanc actionem venire res omnes, quæ in bonis defuncti reperiuntur (✠1), vel eſſe finguntur, puta quia ab uno ex coheredibus ſubtractæ, dummodo de illis aliqualiter conſtet (✠2). Quæ autem titulo hereditario non deferuntur, puta fideicommiſſa, ad hoc judicium non pertinent.

(✠1) *L. Bona quæcumque 3. cod. hoc tit.* (3. 36.), *Decif. 23. junii 1685. refer. D. Torrini in cauſſa fratr. Favetti, per tot.*

(✠2) *D. Decif. refer. D. Torrini. in fin.*

DEFINITIO VII.

Actiones, & onera hereditaria non veniunt in judicium familiæ ercifcundæ. Solutiones factæ præsumuntur ex nummis hereditariis.

Neque ad judicium familiæ ercifcundæ, si proprie, & stricte loquamur, pertinent ea, quæ ipso jure inter heredes dividuntur; nimirum actiones, & onera hereditaria, quæ pro rata hereditatis parte in singulos coheredes legis potestate distribuuntur (1). Quare, si unus ex coheredibus, fecuta hereditatis divisione, solvendo esse desinat, ceteri non gravantur, cum in solidum numquam fuerint obligati (2). Plane si unus ex coheredibus debita defuncti solverit, solutiones præsumuntur factæ ex pecunia hereditaria, præfertim si solutum sit non multo post mortem defuncti, qui pecuniam reliquerit, vel si fructus deinceps distracti fuerint, nec constet de pecuniæ versione (✠3).

(1) *L. Per familiæ 2. §. ult.*, *L. Heredes 25. §. 1. ff. hoc tit.* (10. 2.) *P. Pro hereditariis 2. cod. de hereditar. actionib.* (4. 16.)

(2) *D. L. 2. cod. de hereditar. actionib.*

(✠3) *Decis. 20. martii 1642. ref. D. Vasco in caussa utrinque Carvi, prop. fin.*

DEFINITIO VIII.

Divisio etiam post longissimum tempus peti potest, alter tamen ex coheredibus, qui rem hereditariam proprio nomine possederit, triginta annis præscribit.

Præscriptione etiam longissimi temporis, sive triginta annorum non amittitur jus recedendi a communione rerum hereditariarum, seu coheredes familiæ ercifcundæ judicio agere possunt; licet per triginta, & amplius annos in communione steterint; quæ enim meræ facultatis sunt, ex recepto axiomate nullo tempore præscribuntur (1); tum quia singuli coheredes bona pro indiviso possidentes non suo, sed aliorum nomine possident ceterorum partes (✠2); proinde præscribere nequeunt (3). Profecto si unus coheres bona hereditaria per triginta annos suo nomine possederit, præscriptio locum habet (4), non secus ac in aliis casibus: sed, cum actio familiæ ercifcundæ mixta sit, partim in rem, partim in personam, non sufficiunt decem anni inter præsentes, viginti inter absentes, quibus completur præscriptio longi temporis, sed triginta requiruntur (5).

(1) *L. Male agitur 2. cod. de præscription. XXX, vel XL. annor.* (7. 39.)

(✠2) *Decis. 20. junii 1685. refer. D. Gabuti in caussa Stradæ contra prætendentes, §. Nec relevat, in fin.*

(3) *L. Sine possessione 26.*, *L. Justo errore 44. §. ult. ff. de usucapionib.* (41. 3.)

(4) *L.* 1. §. 1. *cod. de annal. except.* (7. 40.)

(5) *D. L.* 1. §. 1., *d. L.* 7., *L. Sicut in rem* 3, *& seq. cod. de præscript. XXX, vel XL. annor.*

DEFINITIO IX.

Divisio non retractatur, nisi ex gravi læsione: quæ tamen divisa non fuerunt, inter coheredes dividi debent.

Quamquam divisio legitime peracta, nonnisi ex gravi læsione potest retractari (✠1), ut superius diximus (2); si tamen quædam res hereditariæ divisæ non fuerint, quia eorum notitia tempore secutæ divisionis non habebatur, firma manente priore divisione, hæc inter coheredes dividi debent (✠3); divisio enim, quemadmodum & alius quilibet actus, non trahitur ad incognita (4).

(✠1) *Decis.* 20. *junii* 1643. *refer. D. Appiano in caussa fratr. de Magnanis, in princip.*

(2) *V. tit. præced. defin. VII.*

(✠3) *D. Decis. refer. D. Appiano in fin.*

(4) *L. Cum Aquiliana* 5. *ff. de transactionib.* (2. 15.)

TITULUS XXXVI.

De solutionibus.

DEFINITIO I.

Solvere potest extraneus pro debitore etiam invito: atque competit actio negotiorum gestorum, si rem utilem debitori gesserit.

Non tantum procurator habens speciale mandatum, vel mandatum cum libera administrandi potestate recte solvit (1), sed etiam, extraneo quolibet pro debitore etiam ignorante, & invito solvente, debitor liberatur (✠2), immo & ipsi actio pignoratitia quæritur (3): quod æquitate suadente receptum fuit, ut ignorantis, & inviti melior conditio effici possit (4). Negotiorum autem gestorum actio competit solventi (✠5), nisi forte solverit pro eo, qui jam liberatus esset: quo casu potius indebiti condictio danda esset (6); vel nisi debitoris intersit eam pecuniam non solvi (✠7).

(1) *L. Quodlibet* 87. *ff. hoc tit.* (46. 3.)

(✠2) *Princip. institut. quibus mod. tollit. obligat.* (3. 30.), *L. Solutione* 23. *ff. hoc tit.*, *Decis.* 30. *decembris* 1736. *refer. D. Balduino in caussa Peroti contra Communit. Quarti in princip.*

(3) *L. Si pro me* 40. *ff. hoc tit.*

(4) *L. Solvere* 53. *ff. hoc tit.*

(✠5) *Decis.* 20. *decembris* 1644. *refer. D. Filippa in caussa Novaretti,*

& Vischæ, per tot., ubi actio ad repetendum solventi data fuit.

(6) *Fab. cod. hoc tit. lib. 8. tit. 30. defin. 10.*

(✠7) *Decis. 23. januarii 1654. refer. D. Carrocio in caussa Bonetti, & conjugum de Pichettis, ubi de secundo emtore, qui volebat solvere primo venditori: cum tamen secundi emtoris interesset, propter evictionem, ne totum solveretur. L. Cum pecuniam 43. ff. de negot. gest. (3. 5.)*

DEFINITIO II.

Potest solvi creditori, vel alteri, dummodo ex mandato creditoris. An adjecto solutionis caussa etiam in literis cambii? An habenti quitationem creditoris, vel chirographum debiti?

Solvi potest creditori, etiam reo criminis (1) extra delictum læsæ majestatis (2), & alteri cuicumque ex mandato expresso, vel tacito creditoris (3); adeoque ei, qui solutionis caussa adjectus fuit (✠4), licet creditor prohibeat, cum non possit, invito debitore, stipulationis naturam immutare (5), dummodo in eodem statu manserit (6); sed solvens alteri sine mandato non liberatur (✠7), licet conjunctæ personæ (✠8); immo in literis cambii tertio, cui solutio facienda est, acquiritur actio, & dominium pecuniæ, maxime si debitor eas acceptaverit, & solvere promiserit (✠9); sed mandatum exigendi habere intelligitur, qui habet apocham liberationis, seu quitationem, vel chirographum debiti, quod debitori solventi remittat (10): atque ideo communitas, quæ habenti quitationem noluerat solvere, in expensas damnata fuit (✠11).

(1) *L. Reo criminis 41. ff. hoc tit. (46. 3.)*

(2) *L. ult. cod. ad leg. Jul. majest. (9. 8), Fab. cod. de accusat. lib. 9. tit. 2. defin. 1. in princip.*

(3) *L. Si debitorem 21. ff. de novat. (46. 2.)*

(✠4) *L. Si quis alii 4. institut. de inutil. stipulat. (3. 20.), Decis. 8. julii 1642. ref. D. Nomis in caussa Prædis contra Bonaudum, §. Hinc dictum primo fuit.*

(5) *L. Vero procuratori 12. §. pen. ff. hoc tit.*

(6) *L. Cum quis sibi 38. ff. hoc t.*

(✠7) *Decis. 7. decembris 1729. refer. D. Marelli in caussa de Rubeis contra Bonanceam, per tot.*

(✠8) *Decis. 10. martii 1649. ref. D. Piscina in caussa Constantiæ contra Blanchum, per tot.*

(✠9) *D. Decis. 8. julii 1642. refer. D. Nomis in caussa Prædis contra Bonaudum, §. Hinc dictum primo fuit.*

(✠10) *Decis. 28. septembris 1650. refer. D. Dalmazzono in caussa Comit. Ternenghi contra Communitatem Lexonæ, per tot.*

(✠11) *D. Decis. refer. D. Dalmazzono.*

DEFINITIO III.

Cessionario solvi potest. An etiam cedenti?

Cessionario recte solvitur; cum immo utiles actiones proprio nomine exercere possit (1): si tamen cessio in utilitatem cedentis facta sit,

huic adhuc potest solvi, maxime si cessionarius cedentis nomine tamquam mandatarius, seu procurator cedentis agat (2): nisi debitori consentienti denunciatum sit, ne cedenti solveret, vel cum eo lis jam sit contestata (✠3).

(1) *L. Postquam 7, & seq. cod. de heredit., vel action. vend.* (4. 39.)

(2) *Fab. cod. hoc tit. lib. 8. tit. 30. definit. 13., V. & defin. 57.*

(✠3) *L. Si delegatio 3. cod. de novat.* (8. 42.), *Decis.* 10. *septembris* 1677. *refer. D. Gabutii in caussa Beltrami contra Communitat. Viliani, & Valdenghi, in princip., & in fin.*

DEFINITIO IV.

Cessio non valet, nisi facta sit ante peremtam actionem; vel nisi pactum cessionis praecesserit.

Cessio fieri debet, antequam actio, quae ceditur, extincta sit (1): sed si adhuc vigeat, licet opposita doli exceptione elidi possit, adhuc cedi potest (2): puta si creditor, postquam tertius possessor pignoris luendi caussa pecuniam debitam solvat, actiones cedat adversus debitorem. Idem obtinet, si pactum cedendarum actionum prius factum sit (✠3).

(1) *L. Modestinus 76. ff. hoc tit.* (46. 3.)

(2) *L. Si res obligata 57. in fin. ff. de legat.* 1. (30. 1.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 30. *defin.* 19.

(✠3) *D. L. 76. in fin. ff. hoc tit. de solut., Decis.* 10. *decembr.* 1666. *refer. D. Delaude in caussa Rochae contra Bassum, & Falcum, §. Dicebatur enim.*

DEFINITIO V.

Procuratori ad lites, vel ad vendendum solvi non potest, nisi speciale mandatum datum sit. An praeposito ad contrahendum? Quid si solvatur post revocatum mandatum?

Procuratori ad lites tantum, vel dumtaxat ad vendendum constituto minus recte solvitur (✠1): nisi & hoc speciatim mandatum sit; prout plerumque mandari solet procuratoribus ad vendendum, vel generatim praepositus sit ad contrahendum (✠2). Sane procuratori post revocatum mandatum amplius solvi nequit, nec debitor solvendo liberatur, nisi ignorans mandati revocationem solverit (3).

(✠1) *L. Hoc jure 86. ff. hoc tit.* (46. 3.), *L. Sed si tantum 12. ff. de pact.* (2. 14.), *Argum. L. 1. §. Igitur 12. ff. de exercitor. action.* (14. 1.), *Decis.* 20. *junii* 1642. *refer. D. Abecclesia in caussa de Platea contra Friotos, §. 1, 2, & 3., in qua traditum est, procuratori ad lites, vel particulari solvi non posse.*

(✠2) *V. Decis.* 7. *augusti* 1641. *refer. D. Abecclesia in caussa Cardorat, Pichet, Rivolat, & Lombes, §. Tandem circa oppositionem. Argum. L. Quod servas 35. ff. hoc tit. Sed ibi agitur de institore potius, quam procuratore.*

(3) *L. Vero procuratori 12. §. Sed etsi 2. ff. hoc tit.*

DEFINITIO VI.

Solvens jussu judicis falso creditori, quem verum putat, liberatur. Quid si falsum esse non ignoraverit?

Quemadmodum juste intelligitur possidere, qui auctore prætore, seu judice possidet (1), ita recte solvere censetur, qui solvit falso creditori, sed mandante judice (✠2); quod verum est indistincte, cum debitor bona fide solvit: si autem solverit alicui sciens eum verum non esse creditorem jussu magistratus, vel judicis, non aliter liberatur, quam si 1. In mora positus non fuerit. 2. Creditorem, cum posset, certioraverit de judicis jussu. 3. Omnem adhibuerit diligentiam ad vitandam solutionem (✠3).

(1) *L. Juste 11. ff. de acquirend. possession.* (41. 2.)

(✠2) *L. Ait prætor 7. §. Sed etsi 2. ff. de minorib.* (4. 4.), *Decis. 25. februarii 1642. refer. D. Nomis in caussa Martinenghi contra Borsierium in princip., in qua agebatur de eo, qui solverat mandante judice heredi putativo, seu ei, qui tamquam heres habebatur.*

(✠3) *Decis. 27. januar. 1648. ref. D. Filippa in caussa Felicis contra de Petrinis, §. Tota remanebat difficultas, & seqq. V. d. L. 7. §. 2. ff. de minorib., Thesaur. quæstion. forens. lib. 2. quæst. 54.*

DEFINITIO VII.

Solvi aliud pro alio invito creditori non potest.

Res ipsa, quæ debetur, & promissa fuit, non alia solvi debet, aut potest, seu aliud pro alio solvi nequit creditori invito (1); quia multum interesse potest creditoris, ut unam rem potius, quam aliam consequatur. Hinc placuit, cesso credito super communitate, quod deinceps falsum appareat, non posse solvi aliud creditum super eadem communitate (✠2), neque in actione personali posse dari bona immobilia loco pecuniæ debitæ, quamvis statutum loci ita permittat, quia restringi debeat, utpote jure communi adversum, ad casum, quo secuta sit bonorum pignoratio, non in actione personali (✠3): quo etiam fundamento censuit Senatus, credita præterita non posse præstari loco solutionis creditori, cui credita futura promissa fuerant (✠4).

(1) *L. Eum, a quo 16. cod. hoc tit. de solut.* (8. 43.)

(✠2) *Decis. 6. martii 1673. refer. D. Demazzettis in caus. Galliani contra Roggerum, & Vianum per tot.*

(✠3) *Decis. 9. maji 1643. ref. D. Beccaria in caussa utrinqu. Lomagia, prop. fin.*

(✠4) *Decis. 28. septembris 1644. refer. D. Barberis in caussa Vicendetti contra Loberam per tot.*

DEFINITIO VIII.

Quibus casibus solvi possit res immobilis loco pecuniæ debitæ?

Regula hæc (Defin. præced.) exceptionem habet non tantum ex necessitate, si res debita perierit etiam culpa debitoris, quo casu æstimationem quanti plurimi debitor præstare tenetur (1): sed etiam ex æquitate (quamquam & partim ex necessitate) jure novo succursum est debitori pecuniæ, atque concessum ut rem immobilem creditori in solutum offerre possit pecuniæ loco (2): sed tres ex Justiniani constitutione ad hoc conditiones requiruntur 1. Ut debitor pecunia careat, aliave re mobili, cum creditori liceat rem mobilem præ immobili eligere. 2. Ut emtor harum rerum non inveniatur etiam facta per debitorem diligentia. 3. Meliora offerri debent bona creditori, data etiam cautione pro casu evictionis, prout debitor dare potest (✠3). Ab hac juris Romani sanctione parum distat jus regium, quo nunc utimur: quippequo cautum fuit, ut debitore ante litem contestatam offerente bona ad formam allatæ authenticæ (4), creditor ad justam æstimationem ea accipere non cogatur, sed quarta pretii pars favore creditoris deduci debet, si bona immobilia pecuniæ loco dentur, octava ex mobilibus, vel semoventibus: vigesima ex annona, censibus, aliisve annuis redditibus (5): atque hæc omnia observanda jubentur, licet beneficio dictæ authenticæ quovis modo renunciatum sit (6). Excipiuntur tamen ab onere deductionis debitores, quibus competit beneficium, ne amplius teneantur, quam facere possunt, deducto ne egeant; horum enim favore suadet æquitas, bona ad justam æstimationem creditori adjudicari (7). Creditori in pretio, scilicet quoad deductionem, favet lex municipalis, cum jure Romano ad justam æstimationem bona dentur (8); sed quæ postremo lata fuit simul favet debitori, data intra annum redimendi facultate (9): cum tamen prior hanc tantum facultatem concederet in casu adjudicationis, non dationis in solutum, de qua silet (10): prætérea oblatio, seu datio in solutum jure regio non permittitur, nisi ante litis contestationem (11); jure autem Romano quovis tempore (12): si ergo litis contestatio præcesserit, non amplius licet debitori bona immobilia loco pecuniæ dare (✠13); per litis contestationem tollitur facultas electionis (14). Ergo, ut facultas hæc debitori competat dandi bona immobilia loco pecuniæ debitæ, inprimis requiritur, ut debitor pecunia careat, aliave re mobili (✠15). Hanc quidem conditionem expresse non commemorat jus regium, sed tacite includit, cum ponit dationem in solutum fieri juxta authenticam *Hoc nisi debitor. cod. de solut.* (16), quæ authentica ex novella IV. desumpta est. Oblatio autem rei immobilis loco pecuniæ pura, & libera esse debet, cum solutionis vim obtineat: quare Senatus oblationem factam sub conditione redimendi (cum dicta facultas tunc minime competeret) intra annum, & absque præjudicio repetendi quodcumque indebitum nullius roboris esse censuit (✠17). Sed

renunciatio beneficio dictæ authenticæ (18) jure, quo nunc utimur, non impedit, quominus ea uti liceat (19), quamquam olim oberat, præcipue si jurejurando firmata renunciatio fuisset (✠20).

(1) *L. penult.*, *& ult. ff. de condiction. triticar.* (13. 3.)

(2) *Novel.* 4. *cap. ult. in princip.*, *unde sumta authent. Hoc nisi debitor, post L.* 16. *cod. hoc tit.* (§. 43.)

(✠3) *D. Novel.* 4. *cap. ult. in princip.*, *Decis.* 16. *januarii* 1674. *refer. D. Rasini in caussa Ferraris contra Lorenzalem*, *per tot.*

(4) *D. Authentic. Hoc nisi debitor*, *post L.* 16. *cod. hoc tit.*

(5) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 32. §. 42.

(6) *D.* §. 42. *in fin.*

(7) *Reg. constit. ibid.* §. 43.

(8) *D. Novel.* 4. *cap. ult.*

(9) *Nempe R. C. anni* 1770. *lib.* 3. *tit.* 32. §. 49.

(10) *Reg. constit. anni* 1729. *lib.* 3. *tit.* 32. §. 47.

(11) *Reg. constit. anni* 1770. *lib.* 3. *tit.* 32. §. 42.

(12) *D. Novel.* 4. *cap. ultim. in princip.*

(✠13) *Decis.* 1. *decembris* 1654. *refer. D. Filippa in caussa Canis*, *& Giobergi*, *per tot.*

(14) *L. Si quis stipulatus* 57. *ff. hoc tit.* (46. 3.), *L. Si pœnam* 24. *ff. quand. dies legator.* (36. 2.), *Thes. decis.* 147, *& decis.* 153.

(✠15) *D. Novel.* 4. *cap. ult. in princip.*, *Decis.* 29. *novembris* 1729. *refer. D. Blavet in caussa Anglesii contra Bergeram*, *per tot.*, *Decis.* 7. *maii* 1672. *refer. D. Rasini in caussa Vialardi contra Mondellam*, *in princip.*, *Decis.* 5. *decembris* 1645. *ref. D. Barberis in caussa Maletti contra Pansojam*, *per tot.*

(16) *Reg. constit. anni* 1770. *lib.* 3. *tit.* 32. §. 42.

(✠17) *Decis.* 2. *decembris* 1729. *refer. D. Marelli in caussa Monial. S. Catharinæ Albensium contra Voersium*, *& Schiavinum*, *per tot.*

(18) *D. Auth. Hoc nisi debitor*, *post L.* 16. *cod. hoc tit.*

(19) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 32. *d.* §. 42.

(✠20) *Decis.* 23. *junii* 1641. *refer. D. Barberis in caussa Salomonæ contra Bertonum*, *in princip.*

DEFINITIO IX.

Obsignatione pecuniæ debitæ liberatur debitor, perinde ac solutione. An sola oblatio sufficiat?

Si creditor oblatam pecuniam debitam accipere detrectet, potest debitor se ab obligatione liberare, eandem offerendo, obsignando, & deponendo apud acta judicis (1); nec invitus cogitur in obligatione manere, si modo dies solutionis venerit, vel in gratiam debitoris adjectus sit, prout plerumque adjici solet (2): quamquam interdum creditoris favore adjicitur dies, nec citius solvere potest debitor (3). Non idem est solius obligationis effectus, cum enim oblatio callide fieri possit, & facile retractari, non omnino imputari potest creditori, cur oblatam pecuniam accipere recusaverit, adeoque plenam liberationem debitori parere apta non est (4). Obsignationis autem, atque depositionis ea vis est, ut ex ea plenissimam liberationem consequatur debitor:

dummodo legitime facta sit. (5), atque mora etiam judicialis per depositionem purgatur (6); cum veræ solutionis vim habeat (7).

(1) *L. Obsignatione 9. cod. hoc tit. de solut.* (8. 43.)

(2) *L. Eum, qui calendis* 41. §. 1. *in fin. ff. de verbor. obligat.* (45. 1.), *L. Quod certa die* 70. *ff. hoc tit. de solut.* (46. 3.)

(3) *L. Javolenus* 15. *ff. de annuis legat.* (33. 1.)

(4) *V. Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 30. *definit.* 40, & 53., *V. Jurisprud. tom. IX. pag.* 254. §. 976, & *seqq.*, *tum* §. 1162, & *seqq. pag.* 307, & 308.

(5) *L. Obsignatione* 9. *cod. hoc tit. L. Acceptam* 19. *cod. de usur.* (4. 32.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 30 *definit.* 6.

(6) *L. Si per te* 9. *cod. de usur.*, *Fab. cod. hoc tit. defin.* 40. *in fin.*

(7) *D. L.* 9. *cod. hoc tit.*

DEFINITIO X.

Obsignatio, & depositio pecuniæ debitæ non prodest, nisi deponatur totum debitum cum accessionibus. Quid si debitum illiquidum sit?

Ut obsignatio, & depositio rei debitæ solutionis vices obtineat, plures desiderantur ex communi sententia conditiones (✠1). In primis oblatio præcedere debet pecuniæ depositionem (2); alioquin sciri nequit, an creditor solutionem accipere velit, nec ne; ideoque deponentis debitoris periculo res periret (3): præterea deponendum est totum debitum, quia partem accipere non tenetur creditor (4), una cum usuris, si quæ debeantur (5): quod si pars debiti illiquida, seu incerta sit, pro hac sufficit satisdationem præstare (✠6); quod intelligendum esse placet de illis casibus, in quibus incertitudo provenit ex parte creditoris, puta quia rationes administrationis reddendæ sint: sed si debitum sit illiquidum, quia incertitudo versetur circa solutiones, totum debitum deponi debet (✠7).

(✠1) *V. Decis.* 28. *septembris* 1646. *refer. D. Chiafferio in caussa utrinque Ponte*, §. *Depositum vero, ubi numeratio, oblatio, & obsignatio desiderantur.*

(2) *D. L. Obsignatione* 9. *cod. hoc tit. de solut.* (8. 43.), *L. Acceptam* 19. *cod. de usur.* (4. 32.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 30. *definit.* 7. *in princip.*

(3) *Fab. d. defin.* 7. *in fin.*

(4) *D. L.* 9. *in princip. cod. hoc tit.*

(5) *D. L.* 9. *cod. de usur.*

(✠6) *L. Statu liber* 5. *ff. de statu liber.* (40. 7.), *Fab. cod. hoc tit. definit.* 5. *in princip.*, *Decis.* 19. *decembris* 1646. *refer. D. Vercelli in caussa Turchi contra Comitissam Longam ab Alladio*, §. *Nec propter*, *Decis.* 9. *decembris* 1644. *refer. D. Barberis in caussa Bassani contra Balbis, prop. fin.*

(✠7) *D. Decis. refer. D. Vercelli*, & *d.* §. *Nec propter. Argum. L. Item* 6. §. 1. *ff. quib. mod. pign., vel hypothec. solvit.* (20. 6.)

DEFINITIO XI.

Solutio utpote res facti probari debet testibus, scriptura, jurejurando, vel confessione creditoris.

Ut solutio suos effectus pariat, probanda est, cum res facti sit (1): probatur autem confessione creditoris, jurejurando, testibus, & scriptura (✠2).

(1) *L. Ab ea parte* 5., *L. Quoties operæ* 18. *ff. de probat.* (22. 3.)

(✠2) *Decis.* 20. *junii* 1736. *refer. D. Demorra in caussa concurs. Callieri*, §. *Dubitari*, *Decis.* 6. *martii* 1739. *refer. D. Demorra in caussa utrinque de Bussis*, §. *Quærebatur vero*, *Decis.* 8. *maii* 1643. *refer. D. Porta in caussa Vassallorum Josfredi, Fontanellæ, & Signorilis*, §. *Minus censuit*, *Decis.* 11. *octobris* 1732. *refer. D. Balduino in caussa Regii Fisci contra de Bagnolis, Berliam, & alios, in princip.*, *Decis.* 1. *decembris* 1673. *refer. D. Beraudi in caussa Facii contra de Pennatos*, §. *Non tertio præsumtio.*

DEFINITIO XII.

Debiti, quod scriptura, vel instrumento continetur, solutio an per testes probari possit?

In quæstione an debiti, quod scriptura continetur, sine scriptura, & per testes solutio probari possit, didistinguunt aliqui, an scriptura tantum ad probationem confecta sit, an pertineat ad substantiam actus; quia nempe contrahentes in scriptis omnino contrahere voluerint; atque in prima specie sentiunt, duos testes sufficere ad probandam solutionem; in altero apocham liberationis omnino necessariam esse, vel quinque testium depositionem (1): prout sancivit Justinianus (2), cujus decretum ad posteriorem speciem coarctandum putant. Sententia hæc recipi apud nos quoque potest, si obligatio talis sit, quæ publicum instrumentum non requirat; cum enim scriptura in hoc casu unice ad probationem conficiatur, dummodo de solutione quovis modo constet, nihil amplius requirendum est. Sed si publicum instrumentum requirat contractus, prout apud nos generatim de omnibus cautum est (3), quamquam deinceps aliqui excipiuntur (4), sufficiens factæ solutionis argumentum præbere non videntur testes; atque ideo apochæ liberationis privatæ non probantur, nisi quæ pertinent ad obligationes instrumento minime comprehensas (5). Præcisa autem lege municipali, dubium non est, quominus per testes, & per privatam scripturam probari possit solutio obligationis instrumentariæ (✠6), licet instrumenti, quo obligatio continetur, insinuatio præcipiatur, prout olim apud nos obtinebat (7). Plane creditor, cum de solutione per testes, vel privatam scripturam constat, cogi posse videtur, ut instrumentum liberationis conficiat (8); ne bis ei solvere cogatur debitor contra naturalem æquitatem (9): immo sentiunt vulgo pragmatici, debiti in scriptis contracti solutionem per quinque testes probari posse (10), prout constituit Justinianus (11).

(1) *Brunneman ad L. Testium facilitati* 18. *cod. de testib. num.* 3.

(2) *In d. L. 18. cod. de testib.* (4. 20.)
(3) *Reg. constit. lib. 5. tit. 22. cap. 4. §. 1, 2, 3, & 4.*
(4) *Reg. constitut. ibid. §. 5., & seqq.*
(5) *Reg. constitut. ibid. §. 3.*
(✠6) *V. Decis. 20. junii 1681. refer. D. Raymondi in caussa de Blanchiardis, per tot.*
(7) *V. Edict. 28. aprilis 1618. pen. Borel. pag. 1202.*
(8) *Argum. L. Chirographis 47. ff. de administration., & peric. tutor.* (26. 7.)
(9) *L. Nam hoc natura 14. ff. de condict. indebit.* (12. 6.)
(10) *Fab. cod. de testib. lib. 4. tit. 15. defin. 22, & 23., V. Thesaur. lib. 2. quæst. 77. per tot.*
(11) *D. L. 18. cod. de testib.*

DEFINITIO XIII.

Solutionis exceptio opponi potest etiam in executione judicati, si antea opposita non fuerit.

Cum æquitas, & bona fides non patiantur, ut bis idem exigatur (1), solutionis exceptio opponi potest etiam in executione judicati; utique si antea non fuerit opposita: sed si ante sententiam opposita, & rejecta fuerit, in ejus executione amplius objici non potest (✠2), ne nullus sit litium finis.

(1) *L. Bona fides 57. ff. de reg. jur.*
(✠2) *Decis. 4. februarii 1673. refer. D. Viliono in caussa Comit. Cumianæ contra Sesterium, & alios per tot.*

DEFINITIO XIV.

Chirographum obligationis restituere non sufficit, cum de debito per scripturam constat; sed insuper apocham liberationis petenti debitori dare debet creditor, nisi chirographum obligationis amissum fuerit.

Cum solutum est debitum, quod scriptura continetur, non sufficit reddere chirographum obligationis, sed debitor jure desiderat, ut creditor apocham liberationis, seu, ut ajunt pragmatici, quitationem in scriptis tradat (1); tum quia, ut mox dicturi sumus, ex sola chirographi restitutione plena solutionis probatio non habetur, tum quia creditoris nihil, debitoris vero plurimum interest diversas habere solutionis probationes, quibus adversus creditorem, vel creditoris heredes se tueatur (2): proinde non finit æquitas, ut denegetur id, quod deneganti non nocet, alteri vero prodest (3); quo fundamento censuit olim Senatus, quitationem generalem, seu apocham liberationis generalis administrationis peti posse: quæ quidem ad cogitata tantum in genere extenditur (4); sane si chirographum amissum probaretur, prout solo creditoris jurejurando probari potest (✠5), cogendus non est creditor, ut præstet, quod præstare non potest, aut ob id jure suo cadere æquum est; probationem debiti faciunt tabulæ, non debitum ipsum; atque ex restitutione chirographi solum oritur tacitum pactum de non petendo (6).

(1) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 30. *definit.* 3. *in princip.*

(2) *L. Pecuniæ* 14, *& L. seq. cod. hoc tit.* (8. 43.)

(3) *L. In summa* 2. §. *Item Varus* 5. *ff. de aqu., & aqu. pluv. arcend.* (39. 3.)

(4) *Thesaur. decis.* 74. *num. ult.* ✠

(✠5) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 30. *d. definit.* 3. *in fin., & defin.* 23. *in princip., Decis.* 23. *junii* 1682. *refer. D. Torrini in caussa Arnaud contra Cou, in princip.*

(6) *L. Labeo* 2. §. 1. *ff. de pact.* (2. 14.).

DEFINITIO XV.

Debitor habens chirographum obligationis etiam cancellatum plene liberatus non censetur, nisi alia adsint facta solutionis indicia.

Non ex eo solo plene liberatus censetur debitor, quod chirographum obligationis penes se habeat (1), sive cancellatum, sive non, cum pro arbitrio illud cancellare possit: nisi probet, sibi a creditore redditum fuisse, & quidem ea ratione redditum, quia solvit, idest solutionem aliunde probet per duos testes, vel aliis indiciis (✠2). Ex possessione chirographi solutionis utique præsumtio oritur major, vel minor pro diversitate personarum (3): sed præsumtio hæc contrariis probationibus elidi potest (4): quæ probationes a creditore offerendæ sunt, si debitor sit integræ existimationis, nec ulla subsit suspiciendi caussa, cum ipsum oneret præsumtio (5): atque leviores admittuntur, si debitor sit domestica persona, quæ chirographum facilius subripere potuerit (6). Facilius præsumitur solutum debitum, si chirographum cancellatum reperiatur penes creditorem (7): quia vix præsumi potest cancellatum ab alio, quam a creditore; aut alia ratione ab eo cancellatum, quam quia debitum solutum est; hæc tamen præsumtio etiam elidi potest contraria gravissima probatione (8).

(1) *D. L. pecuniæ* 14, *& seq. cod. hoc tit.* (8. 43.), *Fab. cod. hoc tit lib.* 8. *tit.* 30. *defin.* 1.

(✠2) *Fab. cod. hoc tit. d. definit.* 23. *num.* 2, *& seqq., & defin.* 28., *Decis.* 15. *aprilis* 1733. *refer. D. Guiller in caussa de Aribaldis contra prætendentes*, §. *Transeamus, in fin.*

(3) *Fab. cod. hoc tit. d. definit.* 1. *num.* 4, *& seqq.*

(4) *L. Si chirographum* 24. *ff. de probat.* (22. 3.)

(5) *L. Ab ea parte* 5. *princip., &* §. 1. *ff. cod. tit.*

(6) *Fab. d. defin.* 28. *num.* 13, *& seqq., ubi quinque testes in hoc casu requirit, ut probetur, chirographum a creditore ipso debitori traditum fuisse.*

(7) *D. L. Si chirographum* 24. *ff. de probat., Fab. cod. hoc tit. lib* 8. *tit.* 30. *d. definit.* 28. *num.* 10, *& seqq. in corp.*

(8) *D. L.* 24. *ff. de probat.*

DEFINITIO XVI.

Solvisse retro præsumitur annuas præstationes, qui per tres annos præteritos se solvisse probat. An unius solutionis apocha aliquando sufficiat?

Si quis annuam præstationem solverit per tres annos præteritos, at-

que de ea solutione constet per tres apochas, retro solvisse præsumitur, donec contrarium probetur, saltem si de tribus distinctis integris solutionibus per tres distinctas apochas constet (+1): nisi creditor in sua apocha de annorum superiorum redditibus haud solutis protestatus sit (2): idem de semestribus sentiendum est, si singulis semestribus solutio fieri soleat (3), ut per se patet. Immo aliquando placuit in singulari casu, quo agebatur de communitate, quæ minorum jure utitur, & quæ quantum fieri potest, ab onere probationum eximenda est, unam solutionis apocham sufficere, ut ab annuis retro præstationibus solvendis libera pronunciaretur (+4).

(+1) *L. penult. cod. de apoch. public.* (3. 22.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 30. *definit.* 32. *in princip.*, *Thesaur. decis.* 114. *num.* 4., *Decis.* 6. *junii* 1688. *refer. D. Balegno in caussa Comitum de Carellis, & jugal. de Vernettis, & Lisimacus contra Communit. Gruliasci, in princip.*

(2) *Voet in pandect. hoc tit. lib.* 46. *tit.* 3. *num.* 14. *in princip.*

(3) *Voet. d. num.* 14. *in med.*

(+4) *D. Decis. refer. D. Balegno in fin.*

DEFINITIO XVII.

Solutio præsumitur ex diuturnitate temporis, si alia faveant indicia. Quid de confessione creditoris facta, absente, vel præsente debitore?

Solutio quamquam res facti est, & ideo regulariter probanda (1), præsumitur ex diuturnitate temporis, maxime si creditor inops sit, & diligens in exigendo, debitor vero solvendo idoneus (+2): præsumtio loco probationis est in illis rebus, in quibus probatio facile deficit. Sed sola solutionis confessio facta a creditore plene non probat, nisi solutio allegetur, & per unum simul testem probetur (3), nisi vel intra tempus a lege præfinitum retractata non fuerit; si coram debitore facta fuerit (+4). Sane is, qui quid minimum accipiens pro reliquo, seu pro residuo accipere ait, totum debitum solutum fuisse fatetur (+5).

(1) *L. Ab ea parte* 5. *princip.*, & §. 1., *L. Quoties operæ* 18. *ff. de probat.* (22. 3.)

(+2) *Decis.* 13. *junii* 1732. *refer. D. Guiller in caussa Carlod, & Santeri*, §. *Quo vero*, *Decis.* 17. *junii* 1738. *refer. D. Blavet in caus. Allardi contra de Rivetta*, §. *Propter*, *Decis.* 30. *aprilis* 1731. *refer. D. Guillier in caussa Udebertinis contra fratres Albi*, §. *Solutione enim*, *Decis.* 10. *decembris* 1677. *refer. D. Gabuti in caussa Beltrami contra Communitat. Viliani, & Valdengi*, §. 2. *Quia ex quamplurimis*, *Decis.* 3. *decembris* 1649. *refer. D. Abecclesia in caussa de Pinis, & de Olochis contra Rebuffum, per tot.*, *Decis.* 21. *augusti* 1682. *refer. D. Garretti in caussa Comit. de Turre contra Allasium*, §. *Quoad præsumtionem*, & *seqq.*, *Decis.* 7. *februarii* 1775. *refer. D. Carron in caussa Equit. Carras contra Comit. de Bard.*, §. *Aderat decursus, & seqq.*, *Decis.* 14. *julii* 1648. *refer. D. Pattarino in caussa Coardi contra Comit. Peronum*, §. 2. *Videtur*, *Decis.* 19. *maii* 1761. *refer. D. Sclarandi in caussa Damillani contra Riccardum*, §. *Obstabant præ-*

terea, post num. 31., V. Decis. 8. aprilis 1731. refer. D. Balduino in caussa Regii Patrimonii, & Comit. Salutii a Paesana, per tot., Decis. 10. novembris 1663. refer. D. Bellino in caussa Comit. Druent contra Masseos, per tot., Decis. 29. augusti 1736. refer. D. Bianchis in caussa utrinque Capris, & Torrini in princ.

(3) *Fab. cod. de probat. lib. 4. tit. 14. defin. 62, & 66.*

(✠4) *L. Si intra 8. cod. de non numerat. pecun. (4. 30.), Decis. 13. augusti 1736. refer. D. Cassotti in caussa Loci pii S. Coronae, & Marchion. Phoebi de Adda contra Civitat. Mortarii, §. Mandato autem.*

(✠5) *L. Ex pluribus 89. ff. hoc tit., Decis. 11. septembris 1643. refer. D. Nomis in caussa Baudae, & Bonsignoris contra Vassallos de Cabureto, in princip., Decis. 19. decembris 1650. refer. D. Abecclesia in caussa Calusii contra de Furnis, ser. in princip.*

DEFINITIO XVIII.

Solutionem allegans non ideo confitetur debitum, nisi alia concurrant indicia.

Qui allegat se solvisse, non ideo debitum confitetur (✠1): non existimatur confiteri, ut scite monet Marcellus, de confessione adversarius, quo cum agitur, quia exceptione utitur (2); nec exceptionis allegatio vim confessionis per se habet; alioquin contra objicientis intentionem operaretur (3): si tamen alia concurrant indicia, puta si rursus solvat, qui prius solvisse confessus est, condemnandus erit, nisi se non debere probet (4).

(✠1) *Decis. 7. septembris 1657. refer. D. Delaude in caussa Salioni contra Comit. S. Jorii, per tot.*

(2) *L. Non utique 9. ff. de exceptionib., praescriptionib. &c. (44. 1.)*

(3) *L. Non omnis 19. ff. de reb. credit. (12. 1.)*

(4) *V. Fab. cod. de probat. lib. 4. tit. 14. defin. 3.*

DEFINITIO XIX.

Solutio cedit in exonus solventis, qui ex una caussa debeat. Si ex pluribus caussis sit obligatus, constituere potest, in quam caussam solvat.

Quoties quis ex una tantum caussa debitor est, in eam solutio imputatur, potius quam in favorem alterius, licet pecunia ab hoc profecta primum sit (✠1): quod si ex pluribus caussis debitor sit, ipsi licet statuere in quam caussam solvat (2); dummodo statim, idest vel ante solutionem, vel in ipso solutionis actu, vel modico post solutionem temporis spatio statuat, ita ut incontinenti electio facta dici possit (3); nec creditor potest electionem debitoris mutare, si solutionem accipere velit (4).

(✠1) *Decis. 12. decembris 1729. ref. D. Sclarandi in caussa fratr. Reynardi contra Gambinum, prop. fin.*

(1) *L. 1. ff. hoc tit. (46. 3.), L. 1. cod. hoc tit. (8. 13.)*

(3) *L. Ceterum 3. ff. hoc tit.*

(4) *L. Dum in re 2. ff. hoc tit.*

DEFINITIO XX.

Creditor caussam statuere potest, in quam solutio, cum debitor non constituit, imputetur, sed adinstar boni viri.

Quod si debitor non constituerit, electio competit creditori statuendi, in quam ex pluribus caussis accipiat (1), dummodo & incontinenti statuat (2), atque ad instar boni viri (✠3); videlicet, prout scite, ait Ulpianus: *in id constituat solutum id, quod ipse; si deberet, esset soluturus, quoque debito se exoneraturus esset, si deberet; idest in id debitum, quod non est in controversia; aut in illud, quod pro alio quis fidejusserat, aut cujus dies nondum venerat; aequissimum enim visum est, creditorem ita agere rem debitoris, ut suam ageret* (4).

(1) *L. 1. ser. in princip. ff. hoc tit.* (46. 3.), *L. 1. codic. hoc tit.* (8. 43.)

(2) *D. L. 1. in fin. ff. hoc tit., d. L. 1. cod. hoc tit.*

(✠3) *Decis. 17. decembris 1652. refer. Dom. Dalmazzono in caussa Bruni, & Carantae, per tot., Decis. 29. maii 1654. refer. D. Filippa in caussa Marchion. Broxii contra Communit. Andurni; in fin.*

(4) *D. L. 1. ser. in princip. ff. hoc tit.*

DEFINITIO XXI.

Solutio in usuras certas, & liquidas potius imputatur, cum nec debitor, nec creditor caussam constituerunt. Quare?

Si nec debitor, nec creditor constituerint, in quam caussam solutio imputetur, interest, an omnia debita principalia sint, an unum principale, aliud accessorium: si unum sit accessorium, nimirum si debeantur usurae, in dubio id, quod solvitur, prius imputatur in usuras, deinde in sortem (1), dummodo usurae, licet adjudicatae, etiam liquidatae fuerint (✠2); & debitor ad usuras solvendas cogi possit (3): proinde si usurae ex judicato quidem debeantur, sed nondum taxatae sint, dilata, prout fieri solet, taxatione in executione judicati, solutio simpliciter facta non cedit in usuras, quae licet debitae sint, nondum tamen peti possunt, cum earum quantitas adhuc incerta sit (4): idem dicendum tradit Faber, si, facta usurarum taxatione, creditor pro solutione sortis persecutus sit executionem rei judicatae (5); solutio in dubio facta praesumitur in caussam graviorem, & antiquiorem (6), & ex qua debitor magis urgebatur. Cur autem solutio potius in usuras, quam in sortem imputetur; cum tamen generalis alia regula tradatur, solutionem in duriorem, & antiquiorem caussam factam censeri (7), inde repetunt aliqui, quod aliter creditor grave damnum sentiret, usurarum commodum amittendo; alii positam legem hanc putant favore debitoris, ut

longiorem consequatur moram ad solvendum (✠8). Non desunt sane qui moti tum allata regula, tum alia apud Jureconsultos receptissima, ex qua in dubio debitori potius favendum est, quam creditori (9), solutionem in sortem potius imputandam credunt; quam in usuras, sed juri Romano prior magis consentanea est, adeoque in foro passim recepta, quamvis dura sit (✠10).

(1) *L.* 1. *cod. hoc tit.* (8. 43.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 30. *defin t.* 31. *in princip.*

(✠2) *Decis.* 29. *maii* 1654. *refer. D. Filippa in caussa Marchion. de Berzeto contra Communitat. Andurni, prop fin.*

(3) *L. In his vero* 5. §. *Imperator* 2. *in fin. ff. hoc tit.* (46. 3.)

(4) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 30. *defin.* 31. *in princip.*

(5) *Fab. cod. hoc tit. d. defin.* 31. *in fin.*

(6) *L. Ceterum* 3, *L. In his vero* 5. *ff. hoc tit.*

(7) *D. L.* 3. & *L.* 5. *ff. hoc tit.*

(✠8) *D. Decis. refer. D. Filippa, fer. in med.*

(9) *L. Arianus ait* 47. *ff. de obligat., & actionib.* (44. 7.)

(✠10) *D. Decis. refer. D. Filippa, fer. in med.*

DEFINITIO XXII.

Cum plura debita æque principalia sunt, solutio intelligitur facta in caussam, quæ statim urget: si omnia in præsens urgeant, in antiquiorem, vel in graviorem, seu duriorem. Quæ durior caussa habeatur?

Cum plura sunt debita æque principalia, solutio imputatur in illud, quod præsentem habet exactionem, seu ad quod tunc, cum solutio facta fuit, præstandum debitor compelli poterat (1): si omnium solvendorum dies venerit, solutum intelligitur, quod antiquius est, dummodo omnia sint æque gravia: alioquin solutio in graviorem, seu duriorem caussam facta præsumitur (✠2): ut ita debitor, quantum fieri potest, prout suadet æquitas, exoneretur (3): nisi tamen voluntatis in solvente debitore conjecturæ aliud suadeant (✠4). Durior autem, seu gravior caussa esse potest pluribus modis: puta quia fidejussor, aut pignus pro ea datum fuerit (5); vel famosa sit, idest periculum famæ immineat, si debitum non solvatur (6); atque, si quid ex caussa judicati debeatur, aliud ex alia caussa, solutum censetur, quod ex caussa judicati debitum est (7): idem dicendum est, si debeatur ex caussa, quæ per inficiationem crescit, vel sub pœna, aut sub usuris (8). Hic tamen ordo a veteribus constitutus est, ut primum habeatur ratio ejus pecuniæ, quæ sub infamia debetur: tum ejus,

quæ pœnam continet, vel usuras, cum hæ pœnæ speciem habeant; tertio ejus, quæ sub hypotheca, vel pignore contracta est: ex præsumta videlicet debitoris solventis voluntate (9). Post hunc ordinem potior habetur propria, quam aliena caussa; quare is, qui debet, tum proprio, tum fidejussorio nomine, proprio nomine solvisse judicatur (✠10). Quod si omnia debita ejusdem diei sint, nec aliud alio gravius, ex omnibus summis pro rata portione solutum intelligitur (11).

(1) *L. Cum ex pluribus* 103. *ff. hoc tit. de solut.* (46. 3.)

(✠2) *L. In his vero* 5. *in princip. ff. hoc tit.*, *Decis.* 30. *decembris* 1733. *refer. D. Gromlana in caussa Gambaranæ contra Xenodochium Papiense Sancti Matthæi*, §. *Illud accedit*, *Decis.* 5. *martii* 1742. *refer. D. Demorra in caussa Marchion. Barolii contra de Bigonis*, §. *Neque dominis, ubi agebatur de emphyteuta, qui solvisse dictus est ad evadendam commissi pœnam.*

(3) *L. Arianus ait* 47. *ff. de obligat.*, *& act.* (44. 7.)

(4) *V. defin. seq.*

(5) *D. L. In his vero* 5. *in princip.*, *L. Cum pluribus* 97. *ff. hoc tit.*

(6) *L. Si quid ex famosa* 7. *ff. hoc tit.*

(7) *D. L.* 7. *fer. in princip.*

(8) *D. L.* 7. *in med. ff. hoc tit.*

(9) *D. L. Cum ex pluribus* 97. *ff. hoc tit.*

(✠10) *Decis.* 14. *septembris* 1676. *refer. D. Raimondi in caussa fratr. de Ruffinatis contra Gossum*, *per tot.*, *D. L.* 97. §. *Et magis* 4. *ff. hoc tit.*

(11) *L. Illud non ineleganter* 8. *ff. hoc tit.*

DEFINITIO XXIII.

Solutio ex præsumta voluntate debitoris in caussam recentiorem, vel leviorem facta haberi potest.

Cum autem allatæ regulæ de caussa, in quam solutio indistincte facta imputetur, præsumta solventis voluntate nitantur, aliud affirmandum est, si conjecturæ voluntatis aliud suadeant: non tantum præsumtio cedit probationi (1), sed etiam validiori præsumtioni (2). Quare etiam alia traditur regula, solutionem imputandam esse in caussam verosimiliorem, aliquando enim interesse potest debitoris, ut solutio potius referatur in novam caussam, ne antiquioris præscriptio interrumpatur (✠3). Atque censuit Senatus, solutionem factam in nummis argenteis præsumi factam in extinctionem debiti in argento, licet propter auri incrementum durius evasisset debitum in auro (✠4); &, quamvis gravior generatim sit caussa debiti, quod instrumento continetur, quam comprehenso scriptura privata (5), atque in dubio solutio potius facta credatur ad extinguendum debitum anterius hypothecarium, quam posterius chirographarium: in postremam tamen caussam solutio imputanda est, si de hac verosimiliter senserit debitor: quemadmodum etiam, si solutio magis proportionata sit ad unum debitum, quam ad aliud; maxime si creditor caussam declaraverit (✠6).

(1) *L. Si chirographum* 24. *ff. de probat.* (22. 3.)

(2) *L. Nesennius 34. ff. de negot. gest. (3. 5.), L. Alimenta 11. cod. eod. tit. (2. 19)*

(✠3) *Decis. 9. novembris 1685. refer. D. Torrini in caussa Quadri contra Alberium, & Qualiam, §. Verum ex circumstantiis, & seqq., ubi plura referuntur hujus generis exempla.*

(✠4) *Decis. 23. junii 1644. refer. D. Nomis in caussa de Nicolis contra Carellos, per tot.*

(5) *Thesaur. decis. 26.*

(✠6) *Decis. 17. decembris 1650. refer. D. Dalmazzono in caussa Bruni, & Caranta, per tot., V. Decis. 29. aprilis 1655. refer. D. Filippa in caussa Rolla, & Feciæ, §. Facta igitur, & seqq.*

DEFINITIO XXIV.

Solutio facta præsumitur in extinctionem debiti, in cujus chirographo conscripta est liberatio. Quid si res data sit in solutum ei, cui ex duabus caussis debebatur?

Hinc pecunia, cujus apocha, seu quitatio conscripta sit in chirographo, præsumitur soluta in extinctionem debiti, quod chirographo continetur, tametsi pecunia ab alio, quam a debitore soluta fuerit (✠1), nisi probetur, per errorem id factum fuisse. Quod si per transactionem ex duobus debitis, puta dotis, & successionis filio præmortuo, favore matris unum debitum factum sit, & res datæ fuerint matri in solutum pro parte, proportione habita utriusque debiti, datio in solutum applicatur (✠2).

(✠1) *Fab. cod. hoc tit. lib. 8. tit. 30. definit. 34., Decis. 29. aprilis 1655. refer. D. Filippa in caussa Rollæ contra Feciam, §. Facta igitur.*

(✠2) *Decis. 11. martii 1649. refer. D. Vercelli in caussa Ulienghi, & Petrini, §. Unde majori parti, Argum. §. Si duorum 27., & seqq. instit. de rer. divisiòn. (2. 1.)*

TITULUS XXXVII.

De novationibus, & delegationibus.

DEFINITIO I.

Novatio etiam hodie ex usu fori indiciis, & conjecturis probari potest: puta si debitor liberetur a suscepta prius obligatione.

Novatio jure antiquo pandectarum, quod tamen alicubi interpolatum est, atque ad novi sanctiones accommodatum (1), indiciis etiam, & præsumtionibus induci poterat; sed Justinianus decrevit, ne unquam novatio intervenisse judicetur, nisi hoc expressum sit (2): quamquam constitutio hæc moribus plerarumque gentium recepta non est (✠3): nisi forte dicatur, Justinianum improbasse solas conjecturas legis, non voluntatis in novatione inducenda, prout colligi potest ex illis verbis, *voluntate solum, non lege novandum esse* (4). Sane nulla afferri potest conveniens ratio, cur in novatione recedendum sit a naturalis juris regulis, civili jure probatis, quibus constat, taciti eandem vim esse, ac expressi (5); atque expressum haberi, quod ex verbis ne-

cessario colligitur (6). Hine novatio facta censetur, licet expresse hoc actum non sit, si posterior obligatio cum priore consistere non possit; cum verba contrahentium ita, quoad fieri potest, interpretanda sint, ut aliquid operentur (7): vel si plene constet, actum fuisse de liberando debitore a vetere obligatione, sive ut alteram suscipiat, sive ut alter pro eo obligetur, licet specialiter actum non fuerit de novando (✠8).

(1) *Nempe in L. Si rem* 31. §. 1. *in med. ff. hoc tit.* (46. 2.), *L. Qui usumfructum* 58. *in fin. ff. de verbor. obligat.* (45. 1.)

(2) §. *penult. in fin. institut. quib. mod. tollit. obligat.* (3. 30.), *L. ult. cod. hoc tit.* (8. 42.)

(✠3) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 29. *def.* 11; *& Voet in ff. hoc tit. lib.* 46. *tit.* 2. *num.* 3. *post alios quamplures, Decis.* 28. *septembris* 1642. *refer. D. Barberis in caussa Rinaldi contra Comit. Bentium, fer. in princip.*

(4) *D. L. ult. prop. fin. cod. hoc t.*

(5) *L. Cum quid mutuam* 3. *ff. de reb. credit.* (12. 1.), *L. Soluto* 2. §. *ult. ff. solut. matrimon.* (24. 3.)

(6) *L. Ait prator* 5. §. 1, *L. In sententiis* 50. *ff. de re judicat.* (42. 1.)

(7) *L. Si stipulatus* 4. *ff. de usur.* (22. 1.), *L. Si quando* 109. *ff. de legat.* 1. (30. 1.)

(✠8) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 29. *defin.* 11. *in princip.*, *D. Decis. ref. D. Barberis, & d. loco.*

DEFINITIO II.

Novatio non fit per adjectionem fidejussoris, vel rei debendi, pœnæ, vel usurarum.

Novatio non inducitur per solam adjectionem fidejussorum, vel reorum debendi (✠1), nec per solam pœnæ stipulationem, priori obligationi adjectam; pœna adjicitur, non ut infirmetur obligatio, sed ut tutor fiat creditor, adeoque novationem inducere non debet (2), tum quia in potestate creditoris est, adjectam pœnam non petere, sed id tantum, quod obligatione continetur (3): eatenus autem ex Paulo contingit quasi novatio (4), quia creditor simul petere non potest rem in obligatione positam, & simul id, quod stipulatus est in eo casu, quo promissa navis non fieret: atque idem dicendum est de adjectione usurarum; seu non contingere novationem, licet debito, quod prius usurarium non erat, usuræ ex conventione adjectæ fuerint; vel de gravioribus, quam initio solverentur, deinceps convenerit (✠5); etenim adjectio usurarum substantiam obligationis non afficit; cum pro contrahentium arbitrio obligationi adjici, vel detrahi possit (6). Atque hinc nec fidejussores, nec pignora pro priore obligatione devincta liberantur; sed nec tenentur pro usuris, de quibus actum non est: quod maxime locum habet in fidejussoribus, quorum conditio singulari favore digna est.

(✠1) *Decis.* 9. *januarii* 1649. *refer. D. Barberis in caussa Borelli*

biter Titius, qui Mævium suum debitorem delegat, & creditor Sempronius, cui Mævius secundus debitor mandatu Titii, qui debitor est Sempronii, sed creditor Mævii, solvere tenetur, omnium consensus necessarius est: adeoque ad delegationem requiritur mandatum ex parte primi debitoris (✠1), & stipulatio ex parte creditoris Sempronii cum Mævio secundo debitore (✠2). Defectu mandati delegatio non est, adeoque prior obligatio non dissolvitur, si Sempronius stipuletur a Mævio, quod Titius ipsi debet, nec Titius ratum habeat (3). Defectu stipulationis inter mandatarium, & creditorem mandantis delegatio non est, licet Titius mandet Mævio debitori suo, ut Sempronio solvat, isque solverit (4): nec si Titius actiones suas adversus Mævium Sempronio cesserit, prout invito etiam Mævio cedere potest (5). Immo nec vera delegatio est, si Titius mandet Mævio debitori suo, ut Sempronio solvat, atque Sempronius a Mævio stipulatus sit sibi solvi, sed periculo Titii; cum enim Sempronius exigere possit a Titio, quod a Mævio consequi fortasse non potuerit, ideoque Titius statim liberatus non sit (✠6), non contingit novatio, seu prioris obligationis in aliam translatio.

(✠1) *L. 1, L. Nec creditoris 6. cod. hoc tit. (8. 42.), Fab. cod. hoc tit. lib. 8. tit. 29. definit. 3. in princ.*

(✠2) *Decis. 4. februar. 1649. refer. D. Barberis in caussa Gravier, & La Praya contra Levis, & Pallavicinum, §. Tamen per jura, Decis. 19. aprilis 1719. refer. D. Beraudo in caussa Vassalli Ferrerii, & litis consortium contra Civit. Montis Regalis, & Comit. Pensam, §. Secundo magis deficiebat.*

(3) *L. Si quis absente 22. ff. hoc tit. (46. 2.), Fab. cod. hoc tit. lib. 8. tit. 29. defin. 3. in princip.*

(4) *Argum. L. Si debitorem 21. ff. hoc tit., Fab. cod. hoc tit. def. 1.*

(5) *D. L. 1. in fin. cod. hoc tit.*

(✠6) *L. Si mandatu 45. §. penult. ff. mandati (17. 1.), Decis. 4. februarii 1648. refer. D. Beccaria in caussa Ricardi contra Peronos, per totum.*

DEFINITIO VI.

Exceptiones doli, & Macedoniani secundo creditori objici non possunt, utique solutionis.

Cum delegatio priorem obligationem perimat (1), secundo creditori objici non possunt exceptiones, quibus debitor uti potuisset adversus primum creditorem delegantem, puta doli, vel Senatusconsulti Macedoniani, & similes; quia nec doli reus est secundus creditor ex prioris fraude, nec aliquid fit adversus Senatusconsultum Macedonianum in delegatione (✠2); *Ideo autem*, subjicit Jureconsultus, *denegantur exceptiones adversus secundum creditorem, quia in privatis contractibus, & pactionibus non facile scire petitor potest; quid inter eum, qui delegatus est, & debitorem actum est; aut etiam, si sciat, dissimulare debet, ne curiosus videatur* (3). Sibi imputet debitor, qui delegationi consensit, & sponte alteri creditori se subjecit: exceptiones tamen peremtoriæ, veluti solutionis, recte objiciuntur (✠4).

(1) *L. Si delegatio* 3. *cod. hoc tit.* (8. 42.)

(✠2) *L. Doli exceptio* 19. *in princip. ff. hoc t.* (46. 2.). *Decis.* 15. *martii* 1657. *refer. D. Ciprandi in caussa Levis contra Communit. Casalisgrassi*, §. *Et posita*.

(3) *D. L.* 19. *prop. fin. ff. hoc tit.*

(✠4) *V. Decis.* 28. *junii* 1649. *refer. D. Barberis in caussa Lirii contra Armanum*, *& Communit. Sancti Mauritii*.

TITULUS XXXVII.

De compensationibus.

DEFINITIO I.

Compensatio naturali æquitate firmatur. An ratio ejus habeatur, licet non fuerit opposita?

Compensatio maximam in se continet æquitatem; tum quia uniuscujusque magis interest, non solvere, quam solutum repetere (✠1); tum quia inanes circuitus vitari, ex quibus facile lites oriuntur, publice interest (2); atque hinc dolo malo facere judicatur, qui id postulat, quod statim restituturus est (3); ejusque etiam non appositæ ratio haberi debet (✠4). Opponenda utique est in judicio compensatio, ut judex illius rationem habeat (✠5), præterquam in pœnalibus, in quibus odio pœnæ, ne committatur, sola legis potestate opposita intelligitur (6): sed id pertinet ad factum, cum nemo cogatur uti compensatione, non ad jus, seu juris effectus: oppositio compensationem non facit, sed factam demonstrat (7): atque hinc tamquam indebitum condici potest, quod ope compensationis solvere debitor non tenebatur (8).

(✠1) *L. Ideo compensatio* 3. *ff. hoc tit.* (16. 2.), *Decis.* 9. *junii* 1766. *refer. D. Derossi in caus. Compaire contra Ariottum*, §. *Et si rei compensationem*, *ubi ex Fab. lib.* 2. *tit.* 1. *de edend. defin.* 5. *dicitur*, *favorabiliorem esse caussam objicientis compensationem*, *quam agentis reconventione*.

(2) *L. Dominus* 53. *ff. de condic. indebit.* (12. 6.), *L. Item* 4. §. 1. *in fin. ff. de alienat. judic. mutand. caus. fac.* (4. 7.)

(3) *L. Dolo malo* 8. *ff. de doli mal.*, *& met. exception.* (44. 4.)

(✠4) *L. Si autem* 6. §. *Si quacumque* 2. *ff. de negot. gest.* (3. 5), *Decis.* 27. *martii* 1642. *refer. D. Nomis in caussa Oliverii contra Gallum*, *scr. in princip.*

(✠5) *L. penult. institut. de actionib.* (4. 6.), *V. Decis.* 29. *martii* 1779. *ref. D. Gibellini in caus. utrinque Crispini*, §. *Profecto*, *utrum transactio*, *ex qua compensatio non præsumitur*, *sicut nec remissio*.

(6) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 23 *d. defin.* 4. *num.* 2.

(7) *L. Posteaquam* 21. *ff. hoc tit.*

(8) *L. Ideo* 3, *L. Si ambo* 10. §. 1. *ff. hoc tit. de compensat.*

DEFINITIO II.

Compensatio admittitur in alimentis præteritis, non in futuris.

In alimentis in futuris compensationem objici non posse generatim tra-

ditur (1); singulari eorum favore, utpotequæ moram vix patiuntur (2), atque necare videtur, qui alimenta denegat (3), utique vero in præteritis (✠4).

(1) *L. In ea 3. cod. hoc tit.* (4. 31.), *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 23. defin. 7. in princip.*

(2) *L. Pecuniæ 8. ff. de aliment. legat.* (34. 1.)

(3) *L. Necare videtur 4. ff. de agnoscend. liber.* (25. 3.)

(✠4) *Decis. 22. maii 1762. refer. D. Gavutio in caussa Gianotti contra Equit. Beriam, in fin., ubi admissa fuit compensatio pro alimentis præteritis.*

DEFINITIO III.

Compensatio fieri potest rerum etiam in diversis judiciis inter eosdem judicatarum: nisi judex summam statuerit, in quam altera imputetur.

Rerum sive in eodem judicio, sive in diversis inter eosdem judicatarum compensationem objici posse, nemo dubitat (1); apertissima sunt legum verba (2): si tamen mutuæ adjudicationes ita factæ fuerint, ut una quantitas in aliam imputari debeat, non est facienda imputatio, & compensatio summarum posteriore sententia adjudicatarum, licet anteriorem caussam habeant (3); ne prius judicatum subvertatur. Idem dicendum est, quamvis summa debita illi, qui compensatione uti vult, utrique summæ compensandæ sufficere possit, si imputatio priore judicio præscripta etiam pro debitis non liquidis inservire debeat (✠4); nec enim compensari potest, quod in aliam summam imputandum est.

(1) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 23. defin. ult. in princip.*

(2) *L. Cum militi 16. §. 1. ff. hoc tit.* (16. 2.), *L. Ex caussa 2. cod. hoc tit.* (4. 31.)

(3) *L. Quod habeo 13. ff. hoc tit., Fab. d. defin. ult. num. 1.*

(✠4) *Fab. cod. hoc tit. definit. ult. num. 4, & seqq., Decis. 23. martii 1646. refer. D. Caroccio in caussa Ferrerii, & Valleri, §. Tolli porro hæc obligatio, Decis. 10. januarii 1720. refer. D. Martini in caussa de Faciis contra Tabassi, & Signoreti, §. 3. His deficientibus, & seqq.*

DEFINITIO IV.

Compensatio liquidi ad illiquidum, seu certi ad incertum non admittitur. Quid si brevi possit debitum liquidari?

Quamquam compensatio quoad effectum solutionis vim habet (1), in eo tamen differunt, quod compensatio nonnisi in debitis liquidis locum habet (✠2), illa etiam in ceteris. Plane si ex utraque parte plura debita sint partim liquida, partim non liquida, æquum est, de omnibus in executione judicati eodem judicio cognosci, ut tandem, absoluta universa liquidatione, condemnetur is, quem post omnes imputationes, & compensationes factas debere constiterit (3): sed interim permittenda est provisionalis executio judicati ei, qui liquidam obtinuit adjudicationem, quamvis liquido constet, adversarium majoris quantitatis creditorem esse, quæ quan-

titas compensari quoque posset, si in aliam caussam vi prioris sententiæ imputanda, & compensanda non esset (4). Immo si debitum in eo statu sit, ut brevi temporis intervallo liquidari possit, pro liquido habetur (5); adeoque ex communi sententia compensatio admittitur (6). Cum autem debitum liquidum non est, cavere judex debet, ne omnino reprobet compensationem; sed ita sententiam ferat, ut exprimat, nullam se compensationis rationem habere (7), ne rei judicatæ exceptio noceat reo compensationem petenti, atque probanti.

(1) *L. Unusquisque* 2, *& passim ff. hoc tit.* (16. 2.)

(✠2) *L. ult.* §. 1. *hoc tit.* (4. 31.), *Decis.* 30. *aprilis* 1642. *refer. D. Appiano in caussa de Vallettis contr. Cinzanottum, in fin.*, *Decis.* 3. *septembris* 1654. *refer. D. Beccaria in caussa Comit. Robbii contra Communit. S. Raphaelis, per tot.*, *Decis.* 14. *martii* 1652. *refer. D. Beccaria in caussa Comit. Damiani contra Communit. Verduni*, §. *Unde domini*; *Sentent. R. Camer.* 13. *septembris* 1759. *refer. D. Corte in caussa Marchionis Caburri contra Communit. Caburri*, *Decis.* 21. *junii* 1745. *refer. D. Mozzetti in caussa Universit. Strambini contra Comit. Bergiallum a S. Martino*, §. *Sed & quod magis, ubi & altæ aderant rejiciendæ compensationis rationes*, *Decis.* 2. *septembris* 1672. *refer. D. Garretti in caussa Comitis Provanæ contra Cavilionum, per tot. Decis.* 23. *septembris* 1661. *refer. D. Malleani in caussa Violæ contra Cummunitat. Burgi Alicis, in fin.*, *Decis.* 31. *maii* 1654. *refer. D. Beccaria in caussa Dubroug, & Vergnani, in med.*

(3) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 23. *defin. ult. num* 6.

(4) *L. Quod Labeo* 13. *ff. hoc tit. Fab. d. defin. ult in fin.*

(5) *Argum. L. Non tantum* 17. *ff. de excusat.* (27. 1.), *L. Apud Celsum* 4. §. *De dolo* 26. *ff. de dol. mal. & met. except.* (44. 4.)

(6) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 23. *defin.* 2. *num.* 2.

(7) *L. Quod in diem* 7. §. 1. *ff. hoc tit.*, *Fab. cod. hoc tit. defin.* 5.

DEFINITIO V.

Census per compensationem redimi potest.

Censum per compensationem redimi posse, dummodo debitum certum, & præsens sit, recepta in foro sententia est (✠1); & merito, cum loco solutionis compensatio sit (2).

(✠1) *Decis.* 12. *maii* 1674. *refer. D. Torrini in caussa Coardi contra Coppa*, §. *Verum his non obstantibus*, *V. Decis.* 17. *maii* 1653. *refer. D. Dalmazzono in caussa Comit. Polongheriæ contra Marchion. Vigueriæ, per tot.*

(2) *L. Si debitor* 4. *in fin. ff. qui potior. in pign.* (20. 4.)

DEFINITIO VI.

Compensatio non admittitur, nisi debeatur illi, qui compensare vult, ab eo, cui objicitur compensatio.

Ut compensationi locus fiat, necesse est, ut debeatur illi, qui compensare vult, atque ut ab illo debeatur, cui objicitur compensatio;

proinde quod Titio actor debet, compensari invito eo non potest, nec si Titius consentiat (✠1), nisi actiones suas reo convento cesserit (✠2): quod & in duobus reis promittendi, vel credendi obtinet (3). Quare tutor contra suum debitorem Titium proprio nomine agens non tenetur pati compensationem ejus, quod pupillus Titio debet; nec vicissim compensatur id, quod tutor debet, cum eo, quod petit pupilli jure, & nomine (4). Si tamen tutor conveniatur suo nomine, objicere potest compensationem ejus, quod actor pupillo debet; quasi procuratorio pupilli nomine utens (5); quod licet; sicut enim solvere intelligitur, qui patitur compensationem (6), ita & compensationis objiciendæ capax esse debet, qui solutionem petere, & accipere potest.

(✠1) *L. In rem suam* 18. §. 1. *ff. hoc tit.* (16. 2.), *L. Ejus, quod* 9. *cod. hoc tit.* (4. 31.), *V. Decis.* 12 *septembris* 1769. *refer. D. Sclarandi in caussa Fossati contra Beria, Gianotti, & Serra, in fin., ex qua tamen Decisione aliquid vix decerpi potest, Decis.* 22. *januarii* 1657. *refer. D. Beraudi in caussa Garini contra Comit. Villafalletti*, §. *Nec obstabat*, *V. D. Decis. refer. D. Dalmazzono defin. praeced. alleg.* 1.

(✠2) *D. L.* 18. *in princip. ff. hoc tit., Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 23. *defin.* 8. *num.* 9, *& seqq., D. Decis. refer. D. Dalmazzono in med.*

(3) *L. Si duo rei* 10. *ff. de duob. reis* (45. 2.)

(4) *L. penult. ff. hoc tit. de compensat., Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 23. *defin.* 8. *in princip.*

(5) *Fab. cod. hoc tit. defin.* 17. *in princip.*

(6) *L. Si constat* 4. *cod. hoc tit. de compensat.*

DEFINITIO VII.

Cessionario objici potest compensatio ejus etiam, quod creditor cedens prius debebat.

Cessionario potest objici compensatio tum ejus, quod ipse debet proprio nomine debitori cesso: tum etiam ejus, quod creditor cedens ante cessionem debebat (✠1); cum ipso jure debitum evanuerit eo momento, quo cœpit utrinque deberi, ac proinde cedi non potuerit, nisi pro parte non extincta, consequens est, nec in cessionarium jus transiisse (2): nisi debitor cessioni intervenerit, atque se integram summam cessionario acceptanti solvere promiserit (3); quo casu videretur renunciasse compensationi adversus cessionarium, salva sibi actione indemnitatis adversus cedentem.

(✠1) *Decis.* 27. *septembris* 1647. *refer. D. Pastoris in caussa Cerrutæ, & de Boviis contra Communit. Montiscalerii, in fin.*

(2) *Thesaur. decis.* 221. *num.* 1. ✠

(3) *Thesaur. ibid. num.* 2.



CODICIS LIBER QUARTUS

TITULUS I.

De obligationibus, & actionibus.

DEFINITIO I.

Actiones plures uno libello cumulari possunt, dummodo contrariæ non sint: atque reus plures simul defensiones allegare potest.

Jure quidem Romano plures actiones simul uno libello cumulari non possunt (1), quod tamen reo conceditur, seu ut plures simul alleget defensiones (2); quippe cujus caussa favorabilior habetur (3); nisi forte incertum sit, qua actione sit experiendum (4): vel actor petitorio simul, & possessorio apud eundem judicem experiri velit (5). Verum hodie passim in foro receptum est ex præscripto juris canonici (6), ut plures uno libello actiones cumulare liceat (+7), nisi contrariæ sint, atque, ut ajunt, incompatibiles (8).

(1) *L. Qui servum 34. ff. hoc tit.* (44. 7.), *L. Cum filius 76. §. penult. ff. de legat. 2.* (31. 1.)

(2) *L. Is, qui dicit 5., L. Nemo 8. ff. de exceptionib., præscriptionib.* (44. 1.)

(3) *L. Favorabiliores 125. ff. de reg. jur.*

(4) *L. 1. §. Quia autem 4. ff. quod legator.* (43. 3.)

(5) *L. Naturaliter 12. §. 1. ff. de acquir. possession.* (41. 2.)

(6) *Cap. Cum dilectus 6. extra de. causs. possession., & proprietat.* (2. 12.)

(+7) *Voet in ff. de edend. lib. 2. tit. 13. num. 14. fer. in princip., Decis. 11. januarii 1644. refer. D. Blancardi in caussa Hospitalis sancti Joannis Taurini contra Comit. Masurati, & Delle Lanze, in princip., Decis. 5. martii 1666. refer. D. Ocelli in caussa Comit. Gonteri contra Comit. Torterolium, §. Et licet, in qua de personali, & hypothecaria, licet personalis statim ab initio proposita fuerit. Decis. 3. junii 1644. refer. D. Piscina in caussa foror. de Bessis contra Marchion. Centalli; Decis. 5. novembris 1644. refer. D. Barberis in caussa de Tapparellis contra*

Caresanam, V. Decis. 8. *novembris* 1649. *refer. D. Barberis in caussa Rubei contra Equit. Opertum, §. Super.* 2, *ubi admittitur cumulatio, immo etiam variatio coram Senatu, qui judicat sola facti veritate inspecta, Decis.* 11. *decembris* 1650. *refer. D. Nomis in caussa Torrassæ contra Vernam, in princip., Decis.* 5. *decembris* 1652. *refer. D. Piscina in caussa soror. de Dufnasiis contra Equit. Vernam, per tot.*

(8) *Fab. cod. unde vi lib.* 8. *tit.* 3. *defin.* 8.

TITULUS II.

De procuratoribus.

DEFINITIO I.

Personæ conjunctæ pro se invicem agere possunt in judicio etiam sine mandato, dummodo caveant de rato.

Quamquam regulariter nemo alterius nomine agere sine mandato potest, quod & exhibere debet (1); ex conjunctione tamen personarum concessum est parentibus, liberis, & fratribus, ut illis sine mandato agere liceat (✠2), nec non marito (3); dummodo de rato caveant, futurum alioquin, ut nullum, & irritum sit negotium sine mandato gestum (✠4).

(1) *Reg. constit. lib.* 3. *tit.* 4. §. 4, *Fab. cod. qui legitim. person. lib.* 3. *tit.* 5. *defin.* 1.

(✠2) *L. Sed & hæ personæ* 35. *ff. hoc tit.* (3. 7.), *L. Exigendi* 12. *cod. hoc tit.* (2. 13.), *Decis.* 16. *martii* 1645. *refer. D. Filippa in caus. fratrum de Novarettis contra de Brisettis, in fin.*

(3) *L. Maritus* 21. *cod. hoc tit.*

(✠4) *D. L.* 12., *& D. L.* 21. *cod. hoc tit., D. Decis. refer. D. Filippa, in fin.*

DEFINITIO II.

Procurator speciatim constitutus pro primo judicio caussam appellationis prosequi non potest.

Procurator a primo judice condemnatus appellare tenetur, si iniqua videatur sententia; non tamen appellationem prosequi (1); quam immo nec prosequi potest, nisi novo instruatur mandato (✠2); quia appellationis caussa diversa est a caussæ primæ instructione, ut ajunt: vel nisi generale pro omnibus instantiis mandatum ab initio acceperit: quo casu censuit Senatus, in judicio appellationis agere posse, licet post generale mandatum speciale ad aliquam caussam obtinuerit (3): quia revocatio facile non est præsumenda.

(1) *L. Invitus* 17. *cod. hoc tit.* (2. 13.)

(✠2) *Thesaur. decis.* 107. *in addition.* ✠, *& lib.* 1. *quæst.* 75. *num. ult.* ✠, *Decis.* 16. *junii* 1732. *ref. D. Nomis in caussa concurs. Mariani, §. Hinc quartam.*

(3) *Thesaur. decis.* 107. *num.* 3. ✠

DEFINITIO III.

Procuratoris dolus in re mandata nocet domino; sicut & confessio, nisi hæc congruo tempore revocetur, vel adversus eam restitutio impetretur.

Dolus procuratoris nocet domino in negotio mandato, intra mandati fines (✠1); non secus ac confessio, nisi intra opportunum tempus a domino revocetur, vel adversus eam restituatur (✠2), quippe sibi imputare debet dominus, qui talem procuratorem elegit, adversum quem utique actionem habet indemnitatis. Sane, si procurator mandati fines egrediatur, & dolo faciat, mandanti non nocet; puta si procurator ad lites fateatur dominum heredem esse, cum talis non sit (✠3): in his autem, quæ meræ sunt voluntatis promissio procuratoris facta sine speciali mandato dominum non obligat (✠4).

(✠1) *L. Si procurator* 10. *cod. hoc tit.* (2. 13.), *Osasc. decis.* 9. *in princip.*, *Decis.* 17. *aprilis* 1732. *refer. D. Cavalli in caussa Levrotti contra Bottam*, §. *Nec intrat*.

(✠2) *Decis.* 15. *martii* 1755. *refer. D. Corte in caussa Constantiæ Sparvaræ de Boil contra Comit. Sparvaræ*, *prop. fin.*, *Fab. cod. hoc tit. lib.* 2. *tit.* 8. *definit.* 3, *Osasc. d. decis.* 9. *in fin.*, & *decis.* 87.

(✠3) *L. Si sine interrogatione* 9. §. *Celsus* 4. *ff. de interrogat. in jur. faciend.* (11. 1.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 2. *tit.* 8. *defin.* 1., *Decis.* 1 *junii* 1733. *refer. D. Provana in caussa Barattæ contra Salomonem*, §. *Cum ex supra*.

(✠4) *Decis.* 4. *februarii* 1719. *refer. D. Torrini in caussa fratr. de Rolandis*, §. *Immatura demum*.

DEFINITIO IV.

Procurator cum libera donare non potest: nec ejus confessio de soluta pecunia nocet domino.

Cum procurator bonorum omnium libera quantumvis administrandi facultate præditus donare non possit (1); quia donans non administrare, sed perdere videtur (2), consequens est, procuratoris ad exigendum constituti nudam confessionem de soluta pecunia non nocere domino, nisi aliunde constet de solutione: neque si procurator liberam habens bonorum administrationem reddiderit chirographum obligationis in signum solutionis (✠3); quia donatio esset, seu tacitum pactum de non petendo, quod donationem sapit, si caussam nullam habeat.

(1) *L. Contra juris* 28. §. *ult. ff. de pact.* (2. 14.)

(2) *L. Filiusfamilias* 7. *in princip. ff. de donationib.* (39. 5.)

(✠3) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 2. *tit.* 8. *definit.* 13., *Decis.* 23. *martii* 1646. *refer. D. Carrocio in caussa Ferreri, & Valletti*, §. *Deinde hæc petitio*.

DEFINITIO V.

Literas cambii exigere potest is, ad quem diriguntur, licet alter pecuniam solverit mercatori.

Quamquam nemini alterius nomine sine mandato expresse, vel tacite agere regulariter licet (definit. I.), si tamen de sua re agatur, agere potest sine mandato; seu prout melius dicam, tacitum mandatum habere censetur: hinc, datis literis cambii solvendis Titio, cum pecunia soluta fuisset mercatori a Sempronio ejusdem Titii debitore, pronunciavit Senatus, Titium proprio nomine agere posse ad pecuniam consequendam (✠1).

(✠1) *Decis.* 7. *novembris* 1642. *refer. D. Appiano in caussa Peironi contra Panem, per tot.*

DEFINITIO VI.

Substitutus, mortuo procuratore, interim agere potest: atque substitutum habere debent, qui publico procuratorum officio funguntur.

Cessat procuratoris officium ipsius morte (1), quia electa creditur industria personæ (2): quare alius procurator in locum defuncti a domino substitui debet (3); nisi obtineat, ut substitutus procuratoris interim ejus vices gerat (4), prout apud nos cautum est (✠5). Sane si procurator generalis ad lites alium in quadam caussa substituerit, morte substituentis non extinguitur (6).

(1) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 2. *tit.* 8. *defin.* 4. *num.* 7, *& seqq.*

(2) §. *Item si adhuc* 10. *instit. de mandat.* (3. 27.)

(3) *L. ultim.* §. 1. *cod. hoc tit.* (2. 13.)

(4) *Fab. d. defin.* 4. *alleg.* 8.

(✠5) *Reg. Constit. lib.* 3. *tit.* 4. §. 22., & 23., *ubi simul decernitur, quid agendum, si procurator defunctus substitutum non habeat, vel hic absit, aut deserat officium. V. decretum Senatus* 18. *februarii* 1743, *ubi etiam statuitur, ut procuratores substitutum habeant, qui ejus defuncti interim vices suppleant.*

(6) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 3. *tit.* 8. *defin.* 24.

DEFINITIO VII.

Procuratoris officium non cessat morte mandantis, si decesserit, re non amplius integra.

Cum quæritur, an cesset morte mandantis officium procuratoris ad lites constituti, distinguere oportet, an mandans decesserit re amplius non integra, seu negotio, aut lite jam cœpta, nec ne. Mortuo mandante re non amplius integra, seu lite jam contestata, procurator agere, vel defendere adhuc potest (✠1): prout servatur in mandato (2). Non tamen statim cogitur procurator defuncti caussam prosequi; quia forte heredes nolunt; cum liberum ipsis sit alium procuratorem eligere (3), atque ideo passim obtinet, ut, mortuo mandante, citentur heredes ad caussam prosequendam, seu reassumendam (4). Quod si nondum lis contestata fuerit, & plane integra sit, mandantis morte solvitur mandatum (5).

A a 2

(✠1) *L. Nulla dubitatio* 23. *cod. hoc tit.* (2. 13.), *Decis.* 13. *septembris* 1685. *refer. D. Gabuti in caussa Paganini contra fratres de Sarolus*, §. *Nec censuit Senatus.*

(2) *D.* §. *Item si adhuc* 10. *instit. de mandat.* (3. 27.)

(3) *L. Post litem* 17. §. 1. *ff. hoc tit.* (3. 7.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 2. *tit.* 8. *defin.* 4. *num.* 4.

(4) *Fab. cod. d. definit.* 4. *allegat.* 5.

(5) *D.* §. *Item, si adhuc* 10. *instit. de mandat.*

DEFINITIO VIII.

Procurator hodie etiam post litem cœptam revocari potest, dummodo alius constituatur; atque revocatio parti, & judici in actis nota fiat.

Extinguitur procuratoris officium revocatione mandati: jure Romano ante litem contestatam pro arbitrio licebat procuratorem ad lites revocare (1); sed post illam, cum procurator fieri censeretur dominus litis, nonnisi ex justa caussa revocatio permittebatur (2): usu fori hodierni procurator dominus litis non fit, atque pro arbitrio revocatur (3), dummodo, si lis jam cœpta sit, alius constituatur; ne sit in potestate revocantis judicium reddere illusorium, quo non constituto, adhuc judicium cum primo consistit (✠4): atque revocatio parti, & judici ex actis innotescat, non aliunde; futurum alioquin, ut judicium cum primo prosequi liceat (✠5).

(1) *L. Ante litem* 16. *ff. hoc tit.* (3. 7.)

(2) *L. Procuratoribus* 22. *cod. hoc tit.* (2. 13.), *L. Post litem* 17. *princip.*, & §§. *seqq.*, & *LL. seqq. ff. hoc tit.*

(3) *Aliud quidem innuere videtur Faber cod. hoc tit. lib.* 2. *tit.* 8. *defin.* 31. *in med.*, *sed contrarium in foro nunc passim servatur.*

(✠4) *Decis.* 27. *julii* 1652 *refer. D. Beccaria in caussa Sauli, Marchion. Mussi, & Comit. Pastroni*, §. *Neque obstare.*

(✠5) *Decis.* 22. *januarii* 1700. *refer. D. Marelli in caussa fratr. de Negri, num.* 5, & 6, *fer. in princip. decision.*

TITULUS III.

De vindicatione.

DEFINITIO I.

Conventus vindicatione, & condemnatus pretium, quod in anterioris creditoris satisfactionem verti curavit, consequitur, non augmentum valoris fundi intrinsecus proveniens.

Cum æquitas non patiatur, ut quis rem suam emere cogatur, idcirco vindicatione agens adversus tertium possessorem pretium a possessore solutum venditori, qui rei dominus non erat, restituere non tenetur (1), si tamen emtor pretium verti curaverit in creditoris antiquioris satisfactionem, æquum est, de hoc rationem haberi; ne in damno hæreat, qui rem utilem domino gessit; sed non consequitur augmentum pretii extrinsecus proveniens ex beneficio

temporis, cum rei dominium nunquam habuerit (✠2).

(1) *L. Si mancipium* 23. *cod. hoc tit.* (3. 32.), *L. Incivilem* 2. *cod. de furt.* (6. 2.)

(✠2) *Decis.* 1. *martii* 1730. *refer. D. Sclarandi in caussa de Ferreriis, & de Benedictis, per tot.*

TITULUS IV.

Finium regundorum.

DEFINITIO I.

Actio finium regundorum locum habet in prædiis rusticis. Quid de confinibus universitatum? An in ea possessio potissimum inspiciatur?

Actio finium regundorum locum habet in prædiis rusticis confinibus, non vero in urbanis; cum hæc vicina potius, quam confinia dicantur, atque ex communibus parietibus plerumque disterminentur (1), nec non in confinibus universitatum (✠2). In hoc autem judicio de proprietate inquirere debet judex, non de sola possessione, si actio finium regundorum cohæreat proprietati (✠3); quoties enim petitorium absorbet, prout loquuntur pragmatici, possessorium, de petitorio cognoscendum est (4); alioquin de sola possessione cognoscere sufficit (5).

(1) *L. Sed & loci* 4. §. *penult. ff. hoc tit.* (10. 1.)

(✠2) *Vide Decis.* 11. *septembris* 1727. *refer. D. Cariatore in caussa Civit. Clavaxii de confinibus territorii; tum Decis.* 17. *martii* 1731 *refer. D. Cavalli in caussa Communitat. Planttiarum, S. Egidii, & Alpignani, Decis.* 2. *septembris* 1737. *refer. D. Bonaudi in caussa Communitat. Gabiani, & Fontanetti, Decis.* 3. *maii* 1746. *refer. D. Blavet inter Paræcias, Morgex, & Sale, Decis.* 23. *junii* 1645. *refer. D. Nomis in caussa Incolarum Monticelli contra Montem Grandem, ubi de separatione registri inter has duas universitates, Decis.* 21. *julii* 1665. *refer. D. Demazzettis in caussa Marchion. Viguertæ, & Comit. Ponderani contra Communit. Sandiliani, ubi de probando jure unius Communitatis præ alia in territorii parte, Decis.* 1. *decembris* 1757. *refer. D. Mazzetti in caussa Marchion. a S. Germano, & Communitat. Fontanetti contra Marchion. Duratium, & Communit. Gabiani.*

(✠3) *Decis.* 16. *decembris* 1642. *ref. D. Abecclesia in caussa Universitatum Rocchæ Guidonis, & Andoni, in princip.*

(4) *Fab. cod. de ordin. judicior. lib.* 3. *tit.* 7. *definit.* 2.

(5) *L. Si quis* 3. *cod. hoc tit.* (3. 39.)

DEFINITIO II.

Mensuræ, quæ apud Romanos in usu essent, quæ apud nos? Arborum in confinio positorum distantia, quæ esse debeat?

Quamquam actio finium regundorum, si proprie, & stricte ad juris Romani placita loquamur, nonnisi in prædiis rusticis locum habet (definit. præced.), non in urbanis: quædam tamen regulæ etiam

in urbanis prædiis servari debent, quas supra exposuimus (1): hic adjiciendum putavimus, quæ diversas mensurarum species respiciunt. Passus nomine apud Romanos significari videtur, quantum ambobus brachiis passis, seu extensis inter longissimos digitos est: hinc prætor vicena millia passuum in singulos dies dinumerari jubet itineri faciendo (2). Digitus, de quo meminit Paulus (3), si quibusdam credimus, est spatium collectum ex quatuor granis tritici, vel hordei cohærentibus per latitudinem: quare digitus aquæ (4) est, quantum transire potest per quadratum foramen quaquaversum habens spatium quatuor granorum tritici, vel hordei. Unciam eruditi putant constare quinque granis tritici cum tertio, ita ut uncia sit digitus, & tertia digiti pars, & quantum pollex continet. Palmus quatuor digitos habet, seu tres uncias. Pes digitos sexdecim, seu uncias duodecim. Passus ex quinque pedibus constat, seu unciis sexaginta: pertica duos passus continet, seu pedes decem, ideoque uncias centum viginti. Ceterum digiti vix aliquando mentio fit; uncia consideratur tamquam primus mensuræ gradus; inde progredimur ad pedem; tum ad passum, postremo ad perticam. Jure regio cautum est, ut passus * sit norma aliarum mensurarum, atque in sex partes æquales dividatur, quæ pedum libralium ** nomine donantur: atque duplum passus, quod pertica dicitur, duodecim pedibus libralibus constat: pedem autem libralem in duodecim uncias partimur, unciam in puncta duodecim, punctum in duodecim atomos (5): juger vero, seu jugetum *** centum quadratis, seu tabulis constat; tabula passibus quatuor; ita ut juger quadringentos passus contineat, & tabula in duodecim pedes superficiales, pedes in duodecim uncias, uncia in duodecim puncta, punctum in duodecim atomos dividatur (6). Præter pedem libralem duæ aliæ pedis species apud nos in usu sunt: videlicet *manualis*, & *legalis*: manualis octo uncias continet (7): a manibus forte dictus, quatenus digitis Romanis decem fere constat. Legalis pes constat ex unciis (8) sex, punctis decem, & ferme accedit ad pedem Romanum (9). Quod autem pertinet ad distantiam arborum a confinibus prædiis, Romano jure probatur lex Solonis, cujus hæc sunt verba. *Si quis sepem ad alienum prædium fixerit, infoderitque, terminum ne excedito: si maceriam, pedem relinquito, si vero domum pedes duos: si sepulcrum aut scrobem foderit, quantum profunditatis habuerit, tantum spatii relinquito: si puteum, passus latitudinem. At vero oleam, aut ficum ab alieno ad novem pedes plantato: ceteras arbores ad pedes quinque* (10). Igitur sepem in confinio duorum prædiorum ponere licet, dummodo terminus, seu lapis, aliudve signum, quo unus ab alio ager discernitur, non excedatur (11). Si maceria, idest murus ex sicco lapide (12), pes intermedius relinqui debet; duo vero pedes, si domus in confinio ædificetur, relinquendi sunt: distantia sepulcri, & scrobis a profunditate dimetienda præscribitur: passus pro puteo: pro olea aut ficu pedes novem, qui sex pedes nostrales fere continent; pro ceteris arboribus pedes quinque, seu

tres cum dimidio ex nostralibus (13). Porro major latitudo pro olea, aut ficu præscribitur, ex caussa radicum, quæ longius aguntur, atque propiores alimentum vicini arboris eriperent: sed & aliæ arbores sunt, quæ longiorem distantiam expostulant, veluti nuces, ne umbra noceat; atque de his, & similibus forte non meminit Solon (14), quia Athenis non inveniebantur. Sed communis interpretum sententia est, distantias hac lege statutas apud plerasque gentes non observari; nec regulæ certæ instar habendas esse, quamquam prodesse possunt, maxime si municipalis lex, & consuetudo deficiat, quæ in hac re spectanda sunt (15). Consuetudo autem diversa esse potest pro diversitate locorum: immo diversæ regulæ observantur pro diversitate adjunctorum, & præcipue damni, quod vicino imminet ex arboribus in confinio positis; quare prudentis judicis arbitrio, adhibito peritorum judicio, quæstio dirimi debet (16); cum arborum distantia eo plane consilio inducta sit, ne vicino noceatur (17), arborum qualitas, tum quod ad radices; tum quod ad ramos potissimum inspicienda est; tum fundi in confinio positi conditio, an vinea sit, an pratum, vel ager; postremis minus nocent tum radices, tum rami arborum, quam vineis. Situs quoque arborum efficere potest, ut plus, vel minus umbra noceat (✠18). Quoad diversas arborum species, censuit Senatus, cum de bandis, ut ajunt campestribus a decurionibus civitatis Taurini editis, & confirmandis a Senatu ageretur, servandam esse distantiam jure Romano (19) præscriptam (20).

(1) *V. Supra lib. II. tit. XI. de servitutib. prædior. urbanor., & appendic. sequ. de pariete communi.*

(2) *L. Itinere 3. ff. de verb. signif.*

(3) *In L. penult. ff. de servitut. prædior. rusticor.* (8. 3.)

(4) *De quo in d. l. penult.*

(*) *Trabucco.*

(**) *Piedi liprandi: ita forte dicti pro librandi, a libra, quæ duodecim uncias continet, sicuti pes libralis in totidem uncias dividitur.*

(5) *Edic. Caroli Emanuelis I. 5. junii 1612. penes Borellum pag.* 1047. *colon* 1.

(***) *Giornata.*

(6) *Citat. edic. 5. jun. 1612. pen. Borel.*

(7) *Citat. edic. 5. jun. 1612. num. 2. pen. Borel. pag. 1047. col.* 1.

(8) *Pollex dimidiam unciæ partem excedit; ideoque duodecim unciæ Romanæ continent sex uncias, & decem puncta.*

(✠9) *V. Decis. 23. jun. 1665. refer. D. Balegno in caus. Pontii, & Pastoris.*

(10) *L. ult. ff. hoc tit.* (10. 1.)

(11) *D. l. ult. in princ. ff. hoc tit.*

(12) *Qui vulgari sermone* Masera *appellatur.*

(13) *D. l. ult. ff. hoc tit.*

(14) *In d. l. ult. ff. hoc tit.*

(15) *Voet ff. hoc tit. lib. 10. tit. 1. num. ult.*

(16) *V. Pratic. legal. part. 2. tom. 1. pag. 372. §. 22. & seqq.*

(17) *L. 1. cod. de interdict.* (8. 1.). *L. ult. §. ult. cod. de servitut.* (3. 34.)

(✠18) *D. L. ult. §. ult. cod. de servit., d. L. 1. cod. de interdict.* (8. 1.) *V. sentent. Senat. 2. februar. 1769. ref. D. Paoletti in caus. fratr. Jani contra Mainardi, qua jussit Se-*

natus avelli nuces, non moros.

(19) *D. L. ult. ff. hoc tit. fin. regundor.*

(20) *D. declarationem Senatus* 23. *august.* 1724.

TITULUS V.

De revocandis his, quæ in fraudem creditorum alienata sunt.

DEFINITIO I.

Alienata in fraudem creditorum revocari possunt. Fraudis consilium quibus indiciis colligatur?

Cum publice, nec non privatim intersit, ne rata habeantur, quæ dolo malo in alicujus dispendium gesta sunt, merito per legum latores potestas facta est creditoribus revocandi res a debitoribus alienatas, quoties inde fieret, ne suum consequi possint; facto, prout æquitas suggerit, discrimine inter res oneroso, & res lucrativo titulo alienatas. Res oneroso puta emtionis, permutationis, titulo alienatas, revocare non conceditur, nisi adsit fraus alienantis, & fraus acquirentis, ita ut unum sine altero non prosit creditori (1): si vero res titulo lucrativo alienata fuerit, sufficit dolus alienantis, licet acquirens, puta donatarius, fraudis particeps non sit (2). Neque sufficit in alienante fraudandi consilium, sed insuper eventus requiritur; seu ut creditores vere damnum sentiant ex hac alienatione; si enim, quod ipsis debitum est, ex aliis debitoris bonis habere possint, perperam se fraudatos conqueruntur (3). Fraudandi consilium, cum res facti sit, ab allegante creditore probari debet (4): quia tamen, utpote in animo latens, difficilis probationis est, idcirco indicia etiam, & conjecturæ graviores admittuntur (5). Inter fraudis indicium recenseri solent. 1. Si alienatio clam fiat, & potissimum in conjunctas personas. 2. Si debitor post secutam alienationem adhuc bona alienata possidere pergat. 3. Si pactum retrovenditionis adjectum fuerit, maxime ab eo, qui fœnerari solet. 4. Si quis bona sua distrahat in eum casum, seu sub ea conditione, si bona publicari contigerit. 5. Si nec necessitas rei familiaris alienationem expostulaverit, nec utilitas appareat. 6. Alienationes, quæ fiant a debitore, brevi antequam bonis cedat, in fraudem creditorum factæ præsumuntur (✠6): immo gravi pecuniaria pœna apud nos coercentur, qui a decoctore doloso bona comparaverint (7). Postremo facilius fraudis conscius judicatur debitor, qui omnia bona sua alienat: jure autem, quo utimur, ut revocentur solutiones, vel alienationes factæ post institutum concursus judicium, vel brevi antequam bonorum cessio a debitore fiat (8), fraudis consilium non requiritur (✠9).

(1) *L.* 1. *in princip., L. Ait Prætor* 10. *in princip. ff. hoc tit.* (42. 8.)

(2) *L. Quod autem* 6. §. *simili modo* 11. *ff. hoc tit.*

(3) *L. Ait prætor* 10. §. 1. *L. si quis* 15. *ff. hoc tit.*

(4) *L. Quoties operæ* 18. *ff. de probat.* (22. 3.)

(5) *L. Dolum 6. cod. de dol. mal.* (2. 21.)

(✠6) *Reg. Constit. lib. 3. tit. 33. §. 13. in fin., Decis. 13. septembr. 1653. refer. D. Pattarino in caus. Niciæ contra Guertium per tot., in qua agebatur de acquisitore sciente molestias illatas debitori, & sequestratione jam facta.*

(7) *Reg. Constit. lib. 2. tit. 16. cap. 6. §. 7.*

(8) *Reg. Constit. d. lib. 3. tit. 33. §. 13.*

(✠9) *V. Decis. 7. junii 1785. ref. D. Damiano a Castellinaldo inter creditores discutientes bona Advocati Allusia contra Carolum Amedeum Grisi num. 30. in allegationib.*

DEFINITIO II.

Alienare in fraudem creditorum an intelligatur, qui occasione acquirendi non utitur?

Alienare generatim intelliguntur, quod ad Paulianam actionem attinet, qui res suas in alios transferunt, atque patrimonium deminuunt, non qui id tantum agunt, ne locupletentur, seu acquirere omittunt, quod acquirere possent (1); maxime quia, si proprie loquamur, alienare non intelligitur, qui non utitur acquirendi occasione (2): quamquam apud nos aliud statuere placuit, prout infra dicemus. Hinc, jure quidem Romano, potest debitor, quin incidat in edictum prætoris, repudiare hereditatem, sive legitimam, sive testamentariam (3); nec non legatum (4), sicuti nec intelligitur alienare pater, qui usumfructum in bonis filii sibi competentem, (non utique jam acquisitum) dimittit, seu ab initio non acquirit (✠5). Excipitur ab hac regula fiscus, cui tributum fuit, ut revocare possit, quæ a debitoribus in fraudem ipsius acquisita non sunt (6); quamquam, humanitate suadente, concessum fuit patri capitis reo, ut emancipet filium heredem institutum, quo hereditatem adire, & sibi acquirere possit (7). Jus autem favore Fisci inductum Regiæ sanctiones ad creditores omnes produxerunt, atque decretum fuit, ne debitores sive fiscales, sive privatorum hereditatem, legatum, aut donationem repudiare possint in fraudem fisci, vel creditorum; ita ut repudiatio, vel renunciatio ipso jure nulla sit; atque tum fiscus, tum ceteri creditores, quod ipsis debitum est, consequi possint super hereditate, legato, vel donatione, perinde ac si debitor eas agnovisset; cum pro agnitis habeantur (8).

(1) *L. Quod autem 6. in princ. ff. hoc tit.* (42. 8.)

(2) *L. Alienationis 28. ff. de verbor. significat.*

(3) *L. Quod autem 6. §. Proinde 2. ff. hoc tit.* (42. 8.)

(4) *Voet in ff. hoc tit. num. 16.*

(✠5) *Decis. 23. junii 1643. refer. D. Appiano in caus. Paruttæ contra Communit. Castrinovi, & Batilieriæ §. Prima quidem.*

(6) *L. In fraudem 45. in princip. ff. de jure fisci* (49. 14)

(7) *L. Cum quidam 26. ff. eod. tit. de jur. fisc.*

(8) *Reg. Constit. d. lib. 6. tit. 10. §. 12.*

TITULUS VI.

De condictione indebiti.

DEFINITIO I.

Indebitum allegans probare debet: nisi is, qui accepit, prius negaverit se accepisse. Quid de pupillis, minoribus, mulieribus, militibus, & rusticis?

Quoties dubitatur, an indebitum solutum fuerit, generalis regula in jure Romano traditur (1) fori usu apud nos firmata, indebiti probandi onus incumbere ei, qui indebitum se solvisse allegat (✠2); contra eum stat praesumtio, cum nemo facile credatur jactare suum, maxime si solvens homo diligens sit, atque studiosus paterfamilias; sed fallit regula haec, si is, qui accepit, negaverit se accepisse; tum mendacii convictus fuerit; semel malus, seu mendax, semper praesumitur malus in eodem delicti genere (3). Excipiunt quoque Jureconsulti ab hac regula, & ab indebiti probandi onere eximunt pupillos, minores, mulieres, milites, rusticos, & generatim expertes negotiorum forensium, vel simplicitate gaudentes; atque onus debitam fuisse pecuniam probandi in adversarium rejiciunt (4): verum, si pupillos, & minores curatorem habentes, atque sine eo solventes excipiamus, quoad ceteros res pendet ex adjunctis, negotiorum indole, soluti quantitate, solutionis modo, & similibus, atque, ut taceam, in mulieribus, quae tenacissimae esse solent, vix timendum esse, ne indebitum solvant; atque milites hodie plures esse, qui negotia sua diligenter tractare solent, etiam rustici, & agrorum cultores bona sua non facile jactant, nec nisi coacti aes alienum solvunt.

(1) *L. Cum de indebito 25. ff. de probat.* (22. 3.)

(✠2) *Decis. 20. decembr. 1645. ref. D. Mordilia in caus. Bertoni, & Bussi, in fin., Decis. 21. maii 1683. ref. D. Torrini in caus. Columbati, & Masini contra Rodenburg §. Juxta quam Theoricam, fer. in princip. decision., Decis. 16. januar. 1690. refer. D. Bergeria in caus. Peroti, & Julii contra De Galenga §. 3. Placuit Senatui.*

(3) *Cap. Semel 8. extra de reg. jur. in 6.*

(4) *D. l. Cum de indebito 25. §. 1. ff. de probat.*

DEFINITIO II.

Conditio indebitae rei per errorem solutae competit; non ejus, quod solutum fuerit ex caussa jurisjurandi, vel rei judicatae.

Condictio rei per errorem saltem facti solutae competit solventi (✠1); non tamen si solverit ex caussa jurisjurandi (2), vel rei judicatae (3); nisi evidens in jurejurando calumnia probetur (4), vel rescindatur sententia ex falsis allegationibus lata (5); vel condemnatus post sententiam repererit apocham, qua constet, solutionem prius a se factam fuisse (6).

(✠1) *L. Si non sortem 26. §. Si quis falso 2. ff. hoc tit.* (12. 6.), *Decis. 30. januar. 1647. refer. D. Vercelli in caus. Bentii, & Petrinae, prop. fin.*

(2) *L. Non erit* 5. §. *Dato* 2. *ff. de jurejurand.* (12. 2.)

(3) *L.* 1. *cod. hoc tit.* (4. 5.)

(4) *Argum. l.* 1. §. 1., *l. Et eleganter* 7. *ff. de dol. mal.* (4. 3.)

(5) *Argum. l. Si soror.* 8. *cod. de collat.* (6. 20.)

(6) *Argum. l. Si falso.* 2. *ff. de condict. sine caus.* (13. 2.)

TITULUS VII.

Si certum petatur.

DEFINITIO I.

Æstimatio quanti plurimi per quod tempus tritici promissi debeatur.

Cum mora cuilibet nociva potius esse debeat (1), quam creditori, si Titius Sempronio debeat centum cados tritici, nec sua die solvat, æstimationem quanti plurimi præstare debet Sempronio a die moræ usque ad diem solutionis, si triticum in genere promissum fuerit (✠2): per triennium vero, non ultra, si triticum in specie debeatur (✠3); quia triticum ultra triennium durare non censetur; adeoque creditor nonnisi hujus triennii damnum ferre potest.

(1) *L. Mora* 88. *ff. de V. O.* (45. 1.)

(✠2) *V. Decis.* 23. *jun.* 1646. *ref. D. Delaude in caus. Pautacii contra Levinum* §. *Pro affirmativa*, v. *l. penult. & ult. ff. de condiction. tritica.* (13. 3.)

(✠3) *Decis.* 28. *mart.* 1676. *ref. D. Simeone in caus. Civit. Cunei contra Communit. Bennarum per tot.*

TITULUS VIII.

De Aleatoribus.

DEFINITIO I.

Ludi, in quibus ars prædominatur, liciti habentur.

Quamquam hodie apud plerosque populos non tantus est ludi, & lusorum odium, quam apud Romanos, attamen nec indistincte probantur ludi omnes. Ludi apud Romanos alii habentur liciti, alii non. Liciti sunt, in quibus ars dominatur (✠1), quorum quinque recenset species Justinianus (2): cui consentit Paulus ajens, ex Senatusconsulto permitti certare *hasta, vel pilo jaciendo, vel currendo, vel saliendo, luctando, pugnando, quod virtutis caussa fiat* (3). Illiciti vero habentur ludi, in quibus sors prædominatur, atque aleæ nomine generatim significantur (4), nec pro virtute certamen fit (5).

(✠1) *V. decis.* 28. *maii* 1732. *ref. D. Laurenti in caus. comit. Abecclesia contra quosdam cives Salutiarum, ubi de ludo majoris pilæ permisso, & simul præscriptæ sunt quædam cautiones favore eorum, qui vicinas domos habent.*

(2) *L.* 1. *& ult. cod. hoc tit.* (3. 43.)

(3) *L. Solent* 2. §. 1. *ff. hoc tit.* (11. 5.)

(4) *D. l.* 1. *& ult. cod. hoc tit.*

(5) *L. In quibus rebus* 3. *ff. hoc tit.*

DEFINITIO II.

Mutuo data pecunia ad ludendum ludo illicito saltem ab eo, qui collusor non sit, an repeti possit?

Cum ludus aleæ illicitus apud Romanos habitus fuerit (defin. præced.) graves tum adversus aleatores, tum adversus auxilium præbentes pœnæ constitutæ fuerunt. Denegata alea toribus potissimum fuit omnis actio ad petendum, quod alea lucrati fuerint; immo concessa repetitio soluti tum lusoribus, tum eorum heredibus adversus lusores, eorumque heredes (1); quod si lusores, eorumque heredes repetere neglexerint, defensoribus civitatum, Episcopis, & præsidibus repetendi facultas data fuit, in pios, vel publicos usus convertendum, quod recuperaverint, sola obstante quinquaginta annorum præscriptione (2), atque pater eodem jure repetere potest, quod filiusfamilias alea perdiderit & solverit (3). Sed quæstio est, an repeti possit pecunia mutuo ad ludendum data. Sunt, qui repetitionem denegant, tamquam hæc in turpem caussam data sit, quæ idcirco repeti nequeat (4): sed, cum quæstio hæc ex facto incidisset, placuit Senatui, repetitionem pecuniæ mutuo datæ aleatori concedere, tum quia mutuans, & mutuatarius non erant colludentes, tum quia mutuans non sciebat, mutuatarium esse lusurum (✠5), colludentes autem habentur, non qui simul ludunt, sed qui inter se certant de pecunia lucranda (✠6).

(1) *L. 1. & ult. cod. hoc tit.* (3. 43.)

(2) *D. l. 1. & ult. cod. hoc tit.*

(3) *L. ult. §. 1. ff. hoc tit.* (11. 5.)

(4) *L. 1. §. ult. l. Ubi autem 3. & passim ff. de condic. ob. turp. caus.* (12. 5.)

(✠5) *Decis. 4. septembr. 1730. ref. D. Giusiana in caus. Bonetti contra Trucchum prop. fin.*

(✠6) *D. decis in fin., in qua ideo colludentes dicuntur in ludo vulgo dicto* la Bassetta Bancarius, *& punctatores*, non punctatores *inter se.*

DEFINITIO III.

Ludo aleæ; aliove illicito lucrata exigi nequeunt; soluta tamen non condicuntur, nisi postremo victus in eodem loco prius victus fuerit, & solverit. An generales locatores tentantur jus suum in alios transferre.

An vero, quæ de actione aleatoribus denegata, & repetitione concessa ejus, quod ex aleæ caussa solutum fuerit (defin. præced.), in foro servetur, pendet ex singularibus locorum legibus, & recepta consuetudine. Apud nos in foro receptum est, ut quæ in ludo prohibito, vel tolerato tantum, non permisso amissa sunt, exigi nequeant, soluta tamen non condicantur (✠1). Neque obstare dictum est consuetudinem, & gabellam, quæ pro chartis exigitur; quia consuetudo impunitum reddit ludum, non permissum, & magna virtus legis est tolerare, quod absque magna populi perturbatione prohiberi non potest (✠2.) Plane si is, qui postremo vicit, prius alea ludens amiserit, & solverit, æquum est, ei actionem dari, ut recipiat, quod prius solvit in eodem ludo (✠3). Cum autem apud nos vectigal, seu, ut loquuntur,

gabella ludorum locari soleat, generales appaltatores, seu qui generatim vectigal conducunt, jus hoc per se, vel per alios exercere possunt; seu facultatem aliis concedere, soluta ipsis quadam summa, sed concedere non tenentur (✠4.)

(✠1) *D. Decis.* 4. *septembr.* 1730. *refer. D. Giustiana in caus. Bonetti contra Trucchum in princ., Decis.* 1. *mart.* 1746. *refer. D. Provana in caus. Giletta contra Escoffier per tot., ubi agebatur de ludo vulgo dicto* al Picchetto; *atque victor jam alias perdiderat, & solverat; Decis.* 23. *jan.* 1700. *refer. D. Ermano in caussa Abbatis de Auria contra Marchion. Parellam per tot., ubi imo denegata fuit actio ad exigendum, quod ludo amissum fuerat, quamquam victus instrumento se ad solvendum obligasset, adjecto jurejurando: in utraque autem decisione agebatur de ludo, quem vulgo appellant* Bassetta, *V. Thesaur. quaest. forens. lib.* 4. *quaest.* 19. *n.* 8. ✠, *V. Votum decisivum* 30. *april.* 1714. *Comit., & Senatoris Dentis inter Columbam, & Socios contra Meistros per tot., ubi de ludo vulgo dicto* del Seminario.

(✠2) *D. decis. refer. D. Ermano §. Quibus non refragatur, d. decis. refer. D. Giustiana in princ.*

(✠3) *D. decis. refer. D. Giustiana §. Quoad repetitionem, Thesaur. d. lib.* 4. *quaest.* 19. *num.* 8. ✠.

(✠4) *V. Sentent. Reg. Camer.* 10. *decembr.* 1730. *in caus. conductorum generalium contra Boverium. V. Sentent.* 22. *maii* 1748. *prolatam a D. Miralio Conservatore generali in caus. Cauponarum Astensium contra Monter, qua traditum, a Cauponibus permitti non posse ludum* di carte, e tarocchi *in caupona, nisi obtenta a conductoribus, vel subconductoribus facultate in scriptis, & cum chartis, quas ab iisdem conductoribus acceperint. V. & sentent. Reg. Camer.* 19. *maii* 1733. *in caus. Columbati contra la Coltura, qua declaratum fuit, ludum appellatum* di tutte tavole, *gallice* Trictrac *publice teneri non posse sine licentia conductoris, quam concedere non tenetur.*

TITULUS IX.

De institoria actione.

DEFINITIO I.

Institor, durante officio, conveniri potest ab altero contrahente: dominus tamen eum defendere tenetur.

Quamquam non desunt; qui putant, institorem etiam durante officio, conveniri non posse ab eo, cum quo institorio nomine ipse contraxit, nisi contrahens ignoraverint, institorem alieno nomine gerere, vel institor nominatim se obstrinxerit (1), rectius tamen affirmant alii, quorum sententiam olim amplexus est Senatus noster (✠2), prout traditur de magistro navis (3); a quo in hac re non differt institor: atque ita etiam suadere videtur aequitas; ne contrahens ad implementum contractus agere cogatur adversus alium, quam cum quo contraxit. Aliud quidem servatur in tutoribus, & curatoribus; sed hi officium publicum ex juris necessitate gerunt, institores vero sponte. Sane praeponens institorem

defendere tenetur, prout de mandante, & mandatario superius diximus (4).

(✠1) *Voet in ff. hoc tit. lib. 14. tit. 3. num. 6. in fin.*

(✠2) *Decis. anni 1671. refer. D. Garetti in caus. Hebræi Zachariæ Foa contra Aimoninum §. Dato igitur.*

(3) *L. 1. §. Est autem 17. ff. de exercitor. action.* (14. 1.)

(4) *V. supra lib. III. tit. XXXIII. defin. V.*

TITULUS X.

Quod cum eo, qui in aliena potestate est, gestum esse dicetur, vel de peculio, seu quod jussu, aut de in rem verso.

DEFINITIO I.

Pater filii nomine agere, & condemnari potest. An & quatenus filius familias, qui, patre vivente, patris nomine, vel suo contraxit, teneatur?

Non sicuti pater nomine filii peculium regulare adventitium habentis agere, & condemnari potest, licet filii in prima ætate constituti consensus non interveniat, qui tamen necessarius esset, si in secunda ætate filius constitutus reperiretur (✠1), prout Justinianus constituit (2), ita filiusfamilias patris nomine, cujus jussu contraxit, condemnari potest (3), ne eo quidem defuncto, si paterna hereditate abstineat (4). Si autem suo nomine contraxerit, licet jubente patre, non tantum mortuo patre, cum nihil obsit, quominus filiusfamilias ex quovis contractu, mutuo excepto, se obliget (✠5), sed eo adhuc vivo condemnari potest (6): sed executionem plerumque non habet condemnationis sententia, nisi patre defuncto; præterquam si filius castrensia, vel quasi castrensia bona habeat, in quibus tamquam paterfamilias consideratur (7), vel adventitium peculium irregulare, seu cujus proprietas, & usufructus ad filium pertinet, de quo libere quocumque voluerit modo inter vivos disponit (8). Mortuo autem patre executionem sententiæ, qua ad solvendum condemnatus sit, sive vivo, sive mortuo parente (9) pati tenetur in bonis suis ex contractibus gestis eo tempore, quo patriæ potestati subjectus erat, cum plene rerum suarum dominus sit; in solidum quidem, si patris hereditatem quocumque successionis titulo consecutus fuerit (10): sed non nisi in quantum facere potest, deducto ne egeat, si patri heres non sit (11); vel hereditatem sine lucro habeat, puta quia in fideicommissarii utilitatem adierit (12): atque idem jus statutum est de eo casu, quo filii per emancipationem, aliove modo paterna potestate soluti sint; cum nec viventis patris nulla hereditas sit (13). Ratio autem, cur filiifamilias ex contractibus etiam proprio nomine celebratis non ultra conveniri possint, quam deducto ne egeant, si patris hereditatem cum effectu consecuti non sint, hæc passim reddi solet, quod succurrendum sit filio

novam familiam instituenti, ad quod magni sumptus desiderantur; adeoque suadet æquitas, ne in solidum condemnentur, sed quædam bonorum pars eis salva sit, ex qua familiæ prospicere possit; maxime quia ex hisce contractibus nullum plerumque emolumentum habent, cum omnia patri acquirant. Immo filio novam familiam instituenti succurrendum est, ne ultra id, quod facere potest, condemnetur, licet in parte non modica heres institutus proponatur; si pars hæc, quam filius ex paterna hereditate consequitur, minor sit, vel æqualis fere debiti prius contracti mensuræ, seu quantitati (14); nam in hoc etiam casu viget æquitatis ratio pro filio novam familiam instituente; potiori ratione beneficium deducto, ne egeat, indulgendum est filio in minima parte herede instituto (15), sive hæc minima pars legitima sit, sive portio legitima major, considerata videlicet debiti per filiumfamilias contracti quantitate. Non tamen favore filii prius deducitur æs alienum, quod ipse sui juris factus contraxerit, licet detrahatur favore donatoris (16); cui ex propria liberalitate convento pinguius succurrendum est, quam illi, qui verum debitum solvere compellitur (17). Ulpianus vero ajens, si aliqui creditores contraxerint cum filio, sui juris effecto, horum rationem habendam esse (18); nihil aliud significat, quam his quoque creditoribus prospiciendum esse, atque satisfaciendum ex bonis, quæ propter competentiæ beneficium debitori salva fuerunt a creditoribus, cum quibus sub patria potestate constitutus contraxerat.

(*1) *Decis.* 11. *decembr.* 1642. *refer. D. Nomis in causs. Malletti dell'Ala, & aliorum §. Secunda difficultas, & seq., in qua immo pater filii nomine condemnatus fuit, licet non filii nomine, sed filiæ tantum in judicium venisset, quia clarum esset jus actoris, & Senatus judicat, sola facti veritate inspecta.*

(2) *L. ult. §. Ubi autem* 3. *cod. de bon. quæ liber.* (6. 61.)

(3) *L. Si ex contractu* 4. *cod. hoc tit.* (4. 26.)

(4) *D. l. cod. hoc tit., l. Ait prætor* 2. *in princip. ff. hoc tit.* (14. 5.)

(*5) *Decis.* 28. *septembr.* 1644. *refer. D. Appiano in caus. Damilani contra Della negra, in fin.*

(6) *L. Si filiusfamilias* 5. *ff. quod cum eo &c.* (14. 5.)

(7) *L.* 1. *§. ult. & l. seq. ff. de S. C. Macedon.* (14. 6.), *l. ult. cod. eod. tit.*

(8) *Novel.* 117. *cap.* 1. *§.* 1.

(9) *L. Si filiusfamilias* 5. *ff. hoc tit.*

(10) *D. l.* 5. *§.* 1. *ff. hoc tit. V. Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 19. *defin.* 1. *ubi refert, filium, qui cum beneficio inventarii adierat hereditatem, pendente discussionis instantia, provisionaliter creditori, cum quo contraxerat, condemnatum fuisse, præstita tamen per creditorem satisdatione restituendi, si deinceps ita judicari contigisset.*

(11) *L. Ait prætor* 2. *ff. hoc tit., l. Exheredatum* 49. *ff. de re judicat.* (42. 1.)

(12) *D. l.* 5. *§. ult. ff. hoc tit. quod cum eo &c.*

(13) *D. l.* 2. *princ. & §.* 1. *ff. hoc tit.*

(14) *L. Sed si ex parte* 4. *ff. hoc tit.*

(15) *L. Ait prætor 2. §. ult., L. Pater 7. ff. hoc tit.*

(16) *L. Et exheredatum 49. ff. de re judicat.*

(17) *D. l. 49. junct. l. seq.*

(18) *L. Sed an hic 3. in fin. ff. hoc tit. quod cum eo &c.*

TITULUS XI.

Ad exibendum.

DEFINITIO I.

Actio ad exhibendum competit illis, qui in rem, sive vindicatione, sive hypothecaria agere volunt.

Quamquam actio ad exhibendum potissimum comparata est favore eorum, qui res quasdam exhiberi, seu præsentes statui postulant, ut vindicatione agant (1), in aliis tamen etiam casibus competit (2), & generatim omnibus, qui in rem acturi sunt (3), adeoque hypothecaria actione experturi (✠4).

(1) *L. 1. ff. hoc tit.* (10. 4.)

(2) *D. l. 1. ff. hoc tit.*

(3) *L. In hac actione 3. §. Est autem 3. ff. hoc tit.*

(✠4) *Decis. 11. decembr. 1642. refer. D. Nomis in caus. Malletti dell' Ala contra Alios, ser. in princip.*

TITULUS XII.

De satisdando.

DEFINITIO I.

An satisdare debeant actor, & reus se judicio sisturos; saltem si reus alienigena sit?

Non actor tantum, sed etiam reus jure Romano satisdare tenetur, se judicio sisturum; cavere, inquam, datis fidejussoribus, vel pignoribus, quandoque etiam, pro personarum qualitate jurato, vel nuda repromissione (1); quod inductum fuit, ne judicia tergiversatione actoris, vel rei elusoria redderentur. Verum cautiones hujusmodi hodie in foro remitti solent, saltem si actor bona immobilia habeat (✠1), nisi agatur de alienigena, vel peregrino, aut persona admodum suspecta; his injungitur satisdatio de impensis litis, si in eas forte damnentur; & de reconventione suscipienda (3); atque cautionem hanc de impensis litis solvendis quidam appellant cautionem *judicatum solvi*, quatenus sententia judicis comprehenditur, ab actore impensas litis temere motæ subeundas esse: si vero actor alienigena, vel peregrinus fidejussorem in loco judicii invenire non possit, atque honesta persona sit, juratoria cautio videtur ei permittenda (4).

(1) *L. 1. ff. hoc tit. de satisdat.* (2. 8.), *§. Sed hodie 2. instit. hoc tit. de satisdat.* (4. 11.)

(✠1) *Abecclesia observat. 41. num. 7. V. Decis. 10. mart. 1644. refer.*

D. Vercelli in cauf. Matthai a Puteo contra Præsid. Granerium per tot., *Decis.* 9. *april.* 1644. *refer. D. Filippa in cauf. Ferraris contra David* §. *Hisce tamen; ex qua alienigena debitor bona non possidens, nec cavens conjici potest in carceres, si ita judici videatur.*

(3) *Voet in ff. hoc tit. lib.* 2. *tit.* 8. *num.* 1. *in med.*, *V. Abecclesia de observat.* 41. *num.* 7.

(4) *Argum. novel.* 112. *cap. Ad excludendas* 2., *Voet d. num.* 1. *in fin.*, *Abecclesia d. observat.* 41. *n.* 11. *& seqq.* ✠.

DEFINITIO II.

Cautio pro debito illiquido generatim sufficit.

Pecunia debita solvenda est, vel saltem obsignanda, & deponenda, si creditor pecuniam accipere recuset, vel si debitor pecuniam solvere, seu creditori tradere nolit, prius quam creditor ipse ex parte sua aliquid præstet (1), utique si debitum certum sit, atque ut ajunt liquidum; pro illiquido vero sufficit, offerre denarium, & cautionem dare pro eo omni, quod contigerit judicari (✠1).

(1) *L. Obsignatione* 9. *cod. de solut.* (8. 43).

(✠1) *L. Statu liber.* 5. *in princip. ff. de statu liber.* (40. 7.). *Decis* 20. *april.* 1643. *refer. D. Abecclesia in cauf. Bonauda contra Salatinam per tot.*, *V. supra lib. III. tit. XXIV. de actionib. emt.*, *defin. X. & XI.*

DEFINITIO III.

Satisdatio injungitur ei, cui aliquid præstandum decernitur, sub onere restituendi, si ita judicari contigerit. Quid si fidejussores non inveniat.

Quoties judex aliquem ad solvendum condemnat, sed sub onere, & præstita cautione restituendi, quod judicari contigerit, prout fieri debet, quoties imminet periculum, ne victor in alio judicio condemnetur (✠1), vel victus alterum indemnem servare tenetur, puta mulierem de dote (✠2), cautio juratoria sufficere potest, si fidejussores non inveniat cavere jussus: nisi utrique parti consuli possit, remisso fundo apud tertium, qui fructus percipiat, & victori caventi tradat (✠3).

(✠1) *L. Is, a quo* 57. *ff. de rei vindic.* (6. 1.) *Decis.* 18. *jun.* 1672. *refer. D. Manasserio in cauf. Garetti contra Simcomum, in fin.*

(✠2) *Decis.* 22. *decembr.* 1731. *refer. D. Branchis in cauf. Mariani contra Segros* §. *Quod ad primum attinet.*, *Argum. Novel.* 4. *cap. ult. in fin. princip.*

(✠3) *Decis.* 18. *mart.* 1643. *refer. D. Appiano, in cauf. fratr. de Georgis contra fratr. Cernuscos per tot.*, *Argum. L. Si fidejussor.* 7. §. 1. *ff. hoc tit. de satisdat.* (2. 8.)

TITULUS XIII.

De probationibus.

DEFINITIO I.

Libri reperti in archiviis monasterii, vel communitatis probant etiam contra tertios in antiquis; ceteri pro scribente non probant, nisi pars adversa in connexis eos probaverit; quid si scribens notæ sit probitatis?

Quamquam libri acceptorum, & expensorum reperti in archiviis monasterii probant favore monasterii, atque etiam contra tertios in antiquis (1): non secus ac instrumenta reperta in archivio Principis (2); ac libri, qui in cujuscumque alterius universitatis archiviis existant, ceteri tamen libri per se non probant favore scribentis, nisi publicam fidem habeant, vel habere videantur, utique vero contra ipsum (✠3); vel nisi pars adversa libros probaverit, & produxerit pro se contra scribentem, quæ autem scribenti prosunt, connexa sint cum aliis, quæ contra ipsum afferuntur: potissimum si quæstio sit de libro confecto ex necessitate officii, puta inter socios; quia propter officii unitatem contenta in libro videntur ita connexa, ut separari non possint; ita ut una pars tendat ad perfectionem alterius (✠4). Si tamen scribens sit notæ probitatis, & famæ, aliaque concurrant indicia, aliquando fides adhiberi potest libris ab eo scriptis ejusdem favore (✠5). Sed qui libros ab altero scriptos exhiberi postulat, non ideo eos approbare censetur; cum exhibitio eo fine petit, ut contra scribentem argumenta ex libro eruantur (✠6): potius approbasse videtur prius scripta, qui librum ab alio conscribi cœptum perficit, seu in eo scribere pergit (7): potiori ratione ab utroque probatus videtur liber, qui ab utroque diversis temporibus, seu communi consensu scriptus proponitur.

(1) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 14. defin. 61.*

(2) *Osasc. decis. 69. num. 5.*

(✠3) *L. Instrumenta 5., L. Exemplo 7. cod. hoc tit. (4. 19.), Decis. 10. jun. 1767. refer. D. Sclarandi in caus. Themeschi contra Maritanum, num. 24. & 37., Decis. 8. april. 1732. refer. D. Balduino in caus. concurs. Comit. Paesana, §. Certa sane erat, Decis. R. Cameræ 8. jun. 1748., refer. D. Miralio in caus. Belloti, & Berti contra R. Procuratorem §. Verum enim vero.*

(✠4) *D. Decis. 8. april. 1732. ref. D. Balduino, & d. §., Decis. 29. decembr. 1732. refer. D. Nomis in caus. Revisionis. Qualia contra Berliam §. Senatus, perpensis, in fin., Decis. 23. april. 1681. refer. D. Torrini in caus. concurs. Langier in princ., Argum. L. penult. cod. de re judicat. (7. 52.)*

(✠5) *Decis. 18. Decembr. 1645. refer. D. Barberis in caus. Morelli contra Giojam §. Et quamvis, Decis. 23. april. 1689. refer. D. Torrini in caus. concurs. Langier. §. Non tamen inficiamur, ubi de tutore scribente sumtus in pupilli utilitatem factos, Mascard. de probat. conclus. 976. num. 3.*

(✠6) *L. Non omnis 19. ff. de reb. credit. (12. 1.), V. Abecclesia observat.*

50. num. 15. ad 19. Decis. 23. martii 1646. refer. D. Carrocio in caus. Ferreris, & cohered. thesaurarii Valetti §. Demum cum in genere.

(7) *Argum. L. Ita autem 5. §. 1. ff. de admin. & peric. tutor.* (26. 7.)

DEFINITIO II.

Libri scripti ex necessitate publici officii, publicam quandam fidem habent, puta libri exactorum, & thesaurarii civitatis.

Publicam fidem habent libri scripti ex officio, puta ab exactore tributorum, utique quoad ea, quæ ad officium pertinent, maxime si nec lucrum, nec damnum inde habeat, qui ex officio scripsit (✠1): ita passim receptum est, suadente publica utilitate, ne facile convellatur fides eorum, qui publico munere funguntur in rebus, quas ex officio gerunt, licet aliud jure Romano obtinuisse videatur (2).

(✠1) *Decis. 30. januar. 1642. refer. D. Appiano in caus. Strambini contra Pignoccum, qua definitum fuit, quinternettum pro talleis fidem facere inter communitatem, & debitorem, Decis. 26. februar. 1674. refer. D. Rasini in caus. Monfort contra Cerrutam, ubi agebatur de pecunia, quam Thesaurarius Civitatis propriam alterius asserurat: & ipsi fides data fuit, licet tres testes contra deponerent.*

(2) *L. Exemplo. 7. cod. hoc tit.* (4. 19.)

DEFINITIO III.

Libri mercatorum an, & quatenus probent? Fides potius adhibetur libris, in quos quotidie referuntur data, & accepta, quam majoribus.

Libri mercatorum plene non probant (1), nisi plene constet de mercatoris integritate, vel alia adsint indicia, puta ex dicto unius testis, quod a judicis prudenti arbitrio pendet (✠2): atque, si judici videatur, jusjurandum mercatori in supplementum probationis deferri potest (✠3). Porro fides potius adhibetur libris, in quos quotidie referuntur data, & accepta vulgo *Giornali*, quam libris majoribus, in quibus deinceps transcribuntur, quia priores habentur tamquam protocolla, & originalia (✠4). Jure regio, quo nunc utimur, cautum est, ut libri mercatorum, & mensam argentariam exercentium, dummodo ex præscripto confecti, & scripti sint (5), semiplenam fidem in judicio faciant adversus debitores per quinquennium a die adnotationis computandum (6); non ultra, nisi debita post quinquennium a debitore subscripta sint, aut intra id tempus debitores in judicio ad solvendum interpellati fuerint (7). Sed plena fides adhibetur jurejurando firmatæ assertioni, nec non libris proxenetarum, qui legitimo modo facti, & scripti deprehendantur; admissis tamen contrariis probationibus, si ita magistratui negotiationi præposito videatur, rerum adjunctis pensatis (8).

(1) *L. Instrumenta 5. L. Ex emto 7. cod. hoc tit.* (4. 19.)

(✠2) *Decis. 2. decembr. 1729. refer.*

D. Demorra in cauf. Caponetti contra Hebræum Harten per tot.

(✠3) *V. Decif. 12. maii 1619. refer. D. Caroccio in cauf. de Fontanellis, & de Porris contra Borreanum per tot.*

(✠4) *Decif. 23. mart. 1646. refer. D. Caroccio in cauf. Ferreri contra heredes Valetti §. Demum cum in genere.*

(5) *Modus defcribitur in lib. 2. tit. 16. cap. 4. §. 1. ad 8. Reg. Conftit.*

(6) *Reg. Conftit. ibid. §. 9.*

(7) *Reg. Conftit. ib. §. 10.*

(8) *Reg. Conftit. ibid. §. 16.*

DEFINITIO IV.

Actor probare debet fuam intentionem. An etiam reus fuam exceptionem?

Probare tenetur generatim actor fuam intentionem (1), ita ut reus, actore neutiquam probante, abfolvatur (2); neque reus neceffitate adftringitur contrarium monftrandi; *cum per rerum naturam factum negantis probatio nulla fit* (3): fi tamen reus non omnino neget affertionem actoris, puta mutuam pecuniam ab ipfo accepiffe, fed utatur aliqua exceptione, veluti folutionis, exceptionem fuam ipfe probare tenetur (✠4), utpote factum continens, quod non præfumitur (5): atque ideo dicitur, reum excipiendo fieri actorem (6). Immo negatio, quoad fieri poteft, probari debet, cum ea eft fundamentum intentionis, puta fi quis fucceffionem fibi deberi afferat, quia defunctus fine liberis decefferit (7).

(1) *L. Verius effe 21. ff. hoc tit.* (22. 3.), *L. Poffeffiones 2. cod. hoc tit.* (4. 19.)

(2) *D. L. 2. cod. hoc. tit. L. Qui accufare 4. cod. de edend.* (2. 1.)

(3) *L. Actor 23. cod. hoc tit.*

(✠4) *L. Exceptionem 19. cod. hoc tit, Decif. 18. mart. 1647. ref. D. Pattarino in cauf. de Marinis contra communit. Angeriæ.*

(5) *L. Quoties operæ 18. ff. hoc tit.*

(6) *L. In exceptionibus 19. ff. hoc tit., Faber cod. hoc tit. lib. 4. tit. 14. defin. 33., ubi de tempore.*

(7) *Fab. cod. hoc tit. defin. 46.*

TITULUS XIV.

De fide inftrumentorum

DEFINITIO I.

Inftrumentum authenticum paratam habet executionem intra quadriennium, nifi exceptio aliqua dilatoria, vel peremptoria intra tempus a judice definitum probetur.

Inftrumenti publici ea vis eft, ut plenam fidem in judicio faciat, faltem fi authenticum fit (1), & per quadriennium a die moræ in contractu præfinitæ, prævia unica intra quindecim dies folvendi juffione, & præftita fatifdatione, paratam habet executionem etiam contra tertium (2), nec non contra creditoris heredem, dummodo conftet talem effe (3) nifi intra id tempus exceptio aliqua dilatoria, vel peremtoria objiciatur, atque probetur (4); vel debitum illiquidum fit (5), nec in executione facile poffit liquidari (6). Plane ceffat

satisdatio, si exceptiones suas intra datum a judice tempus reus non probaverit (+7).

(1) *L. Quicumque* 2. *ff. hoc tit.* (22. 4.)

(2) *Ab Ecclesia observ.* 110. *num.* 25. +.

(3) *Ab Ecclesia observ.* 154. *num.* 5. *&* 15. +.

(4) *Reg. Constit. lib.* 5. *tit.* 22., *cap.* 6., §. 1., *Ab Ecclesia observat.* 107. *num.* 28. *& seqq.*, *& observ.* 114. *num.* 9. *& seqq. & observ.* 115. *num.* 7. *& seqq.*, *Thesaur. decis.* 26. *num.* 2. *&* 15., *atque idem tradit de testamento num.* 9, *&* 10. *V. Abecclesl. d. observ.* 110. *num.* 26. +.

(5) *Abecclesia observ.* 109. *num* 15. *& seqq.*

(6) *Osasc. decis.* 129. *num.* 10. *& seqq.*

(+7) *Decis.* 20. *decembr.* 1672. *refer. D. Balegno in caus. Braida contra Comit. de Simeonibus per tot.*

DEFINITIO II.

Exemplum instrumenti an, & quatenus probet? An protocollum, seu authenticum ipsum instrumentum exhiberi necesse aliquando sit, si pars adversa petat? Quid si matrix scriptura differat a protocollo?

Si non instrumentum ipsum authenticum exhibeatur, sed illius exemplum, Romano quidem jure inspecto, non probat (1), nisi fide publica transcriptum sit, citata adversa parte (2): si tamen exemplum ab eodem notario subscriptum sit, æque probat, ac instrumentum ipsum authenticum (3): atque apud nos cautum est, ut eandem paratam executionem habeant, instrumenta legitime, nimirum ab insinuatore, vel ab alio notatio, quem suprema rationalium curia elegerit, petentibus notarii successoribus (4) descripta ex protocollis defunctorum tabellionum (5): & plenam fidem in judicio faciant instrumenta excerpta ex alienis protocollis, judice mandante (6): immo in antiquis probare potest exemplum desumtum ex protocollo, non citata parte (+7). Neque exibito legitimo exemplo pars adversa petere potest, ut exhibeatur protocollum, nisi immineat suspicio falsitatis, de qua judex certior factus fuerit (8), vel instrumentum quoad formam extrinsecam vitio aliquo laborare videatur, atque protocollum exhiberi possit (9); in manibus autem commissarii, vel grapharii sit protocolli inspiciendi, & describendi potestas (10). Quia tamen facile indulgendum est illi, qui suæ indemnitati prospicere vult sine alterius dispendio, idcirco, si timeat, ne in exemplum error irrepserit, juste desiderat, ut ejus collatio fiat cum authographo, seu exemplari, suis utique impensis, non interrupto, nec dilato cursu caussæ (11). Collatio instrumenti, non secus ac exhibitio protocolli, vel matricis scripturæ sumptibus petentis fieri debet (12): si vero neuter requirat exhibitionem, vel collationem, sed officio judicis fieri debeat, ejus sumptibus facienda est, qui suspecto instrumento nititur (13): cum adversus ipsum urgeat præsumptio. Si autem matrix scriptura differat a protocollo, in dubio matrici potius scripturæ standum est, quam protocollo, & protocollo potius, quam exemplo (14), prout modo diximus

de libris (15); etenim matrix scriptura, seu minuta, ut loquuntur pragmatici, est fons, & origo, ex qua sumitur protocollum; atque ex protocollo sumitur exemplum: quare exhibens matricem scripturam nunquam cogi potest ad exhibendum protocollum (16). Atquo, si matrix scriptura suspecta sit, omnia suspecta fiunt, & veritas aliunde exquirenda est (17).

(1) *L. ult. ff. testament. quemadmod. aperiant.* (29. 3.)

(2) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 16. defin. 12. in princ., & defin. 15.*

(3) *Fab. d. defin. 15. allegat. 1.*

(4) *V. Reg. Offic. notarii, & insinuat. tit. 10. §. 2. & 7.*

(5) *Reg. Constit. lib. 5. tit. 22. cap. 6. §. 2.*

(6) *Reg. Constit. lib. 3. tit. 11. §. 1., V. Abecclesia part. 2. observ. 46. & 47.*

(✠7) *Decis 11. jun. 1670. refer. D. Viliono in caus. utrinq. Bertoni §. Neque obstat.*

(8) *Reg. Constit. d. lib. 3. tit. 11. §. 1. in med., Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 16. defin. 6. & 16. in princip., V. Osasc. decis. 16.*

(9) *Fab. d. defin. 16. num. 2. & seqq.*

(10) *Fab. cod. hoc tit. defin. 17.*

(11) *Reg. Constit. d. lib. 3. tit. 11. ff. 1. in fin.*

(12) *Argum. L. Prætor. ait 4. §. ult. ff. de edend. (2. 13.), Fab. cod. hoc tit. lib. 4 tit. 16. defin. 27. in princ.*

(13) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 16. defin. 24. num. 4., Thesaur. lib. 3. quæst. 87. num. 3. ✠.*

(15) *V. tit. præced. defin. III.*

(16) *Fab. cod. hoc tit. d. defin. 24. allegat. 4. ✠., Ubi & adjicit, valere matricem scripturam, licet in protocollum redacta non sit, dummodo necessariæ solemnitates in ea adhibitæ fuerint.*

(17) *Fab. d. defin. 24. num. 5. & 6. in corp.*

DEFINITIO III.

Probationes manifestæ contra instrumentum admittuntur; non tamen articuli ad probanda pacta instrumento contraria.

Quamvis instrumenti legitime confecti ea vis sit, ut paratam habeat executionem (defin. I.), quia tamen parata hæc executio non nisi post quindecim dierum spatium indulgetur, atque ab executionem petente exigitur satisdatio (defin. I.), consequens est, probationes adversus instrumentum admitti, dummodo manifestæ sint (✠1); præsumtio, quæ pro instrumento facit, juris est, non de jure, quæ idcirco probationem contrariam non respuit (2): quamquam, etsi præsumtio hæc juris esset, & de jure, indirecte tamen contra eam probari posset non tantum per confessionem partis, vel negando scripturam, quæ producitur, instrumentum esse (3), sed etiam per jusjurandum præstitum a viro bonæ vocis, conditionis, & famæ, si Osasco assentimur (4). Non tamen admittuntur articuli ad probanda pacta verbis inita instrumento contraria (✠5). Pluribus sane argumentis everti potest præsumtio veritatis, quæ pro instrumento facit: puta si quis demonstret se toto eo die, quo in loco præsens, & consentiens instrumento asseritur, alibi fuisse (6); si

testes omnes contradicant instrumento, atque jurato deponant, negotium alio modo gestum fuisse; potiora habentur dicta testium jurejurando firmata, quam scriptura (7); si testes negent se præsentes instrumento fuisse, & subscripsisse (8): si instrumentum simulata contineat, puta alius pro alio temere inferatur (9), vel alius contractus (10).

(✠1) *L. Item verborum* 12. *instit. de inutilib. stipulat.* (3. 20.), *L. Optimam* 14. *cod. de contrahend., & committend. stipulat.* (8. 38.), *Decis.* 13. *septembris* 1714. *refer. D. Pastoris in caussa Equit. de Advocatis contra Equit. Robbium*, §. *Ad fundandum igitur, & seq.*

(2) *L. Si chirographum* 24. *ff. de probat.* (22. 3).

(3) *Fab. cod. de probationib. lib.* 4. *tit.* 14. *def.* 4. *allegat.* 2.

(4) *Osasc. decis.* 101. *num.* 25.

(✠5) *Reg. Constit. lib.* 3. *tit.* 16. §. 5., *Decis.* 1. *februarii* 1762. *refer. D. Gavutio in caussa Proni, & Tallice*, §. *Senatus tamen, & seqq.*, *ubi de pactis contra instrumentum venditionis agebatur.*

(6) *D.* §. *Item verborum* 12. *institut. de inutilib. stipulat.* (3. 20.), *D. L. Optimam* 14. *cod. de contrah., & commit. stipulat.* (8. 38)

(7) *Novel.* 73. *cap. Si vero* 3., *V. Thesaur. lib.* 1. *quæst.* 31. *per tot.*

(8) *D.* §. 12. *instit. de inutilib. stipulat.*, *D. L.* 14. *cod. de contrahend.*, *& commit. stipulat.*

(9) *L. Acta simulata* 2. *cod. plus valer.*, *quod agit.* (4. 22.)

(10) *L. ult. cod. eod. tit.*

DEFINITIO IV.

Notarii confessio sola non sufficit, ut falsa in instrumento scripta credatur; nisi aliis indiciis, vel conjecturis firmetur.

Si notarius falsa in instrumento retulisse fateatur, confessio hæc ipsi quidem notario nocet (1), non vero adimit jus tertio quæsitum per instrumentum (✠2), quod utpote legitimis solemnitatibus munitum pro contrahente probat (defin. I.); maxime quia notarius ex propria confessione infamis fit (3); infames autem ad testimonium dicendum non admittuntur (4); atque idem ferendum est judicium de casu, quo notarius asserat, suppositam fuisse a debitore doloso personam falsi creditoris, qui solutam sibi pecuniam profiteretur (5); falsi probationes aliunde in utroque casu exquirendæ sunt, puta ex confessione partis, dicto testium, & similibus (6). Hinc a Senatu nullum habitum fuit instrumentum, in quo notarius falsa se scripsisse confessus fuerat, his motus rationibus. 1. Quia confectum fuerat illud instrumentum obligationis coram ipso creditore tamquam judice ordinario. 2. Atque constabat de mala versatione hujus judicis, & violentia in rebus privatis. 3. Constabat quoque de mala fama tum notarii, tum judicis, & suppositione aliorum instrumentorum per testes: demum notarius ipse in articulo mortis confessus fuerat, non tantum hoc instrumentum, sed alia quoque instrumenta supposuisse (✠7).

(1) *L.* 1. *ff. de confessis* (42. 2)

(✠2) *L. Non debet 74. ff. de reg. jur.*, *V. Decis. 22. septembris 1658 refer. D. Bellini in caussa Communit. Scagnelli contra Mellam, in princip.*

(3) *L. Infamem 7. ff. de public. judic.* (48. 1.)

(4) *L. Quæsitum 13. ff. de testib.* (22. 5.)

(5) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 16. defin. 11. in princip.*

(6) *Argum. L. penult. cod. de transactionib.* (2. 4.)

(✠7) *D. Decis. refer. D. Bellino, §. Verum, cum ex processu.*

DEFINITIO V.

Instrumenti amissio non nocet creditori, dummodo aliter edoceat de negotio celebrato. Quid si scripturam omnino desideret negotium, de quo agitur? An jusjurandum actoris recipi possit?

Amissio instrumenti, vel testamenti non nocet creditori, si aliter, puta per confessionem partis, vel per testes de negotio celebrato constet (1); quamvis scriptura ex partium conventione, vel statuto, aut legis municipalis sanctione ad vim contractus necessaria sit, dummodo in hoc casu demonstretur, scripturam legitime confectam fuisse (✠2); immo recipi potest jusjurandum actoris ad probandam scripturæ amissionem, si modo actor casum probet, puta incendium, ruinam domus, naufragium, vel furtum generatim demonstret; isque sit integræ famæ, nec de re gravissimi momenti agatur (✠3), prout requisit Justinianus (4).

(1) *L. 1, L. Sicut iniquum 5., L. Si solemnibus 7 cod. hoc tit.* (4. 21.), *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 16. definit. 25.*

(✠2) *L. Testium 18. in fin. cod. de testib.* (4. 20.), *V. Decis. 13. martii 1727. refer. D. Cariatore in caussa de Blenginis contra Fulcherium, §. Et licet verum, ubi de amisso testamento agebatur.*

(✠3) *V. Decis. 9. septembris 1675. refer. D. Rafini in caussa Basilii Boverii contra de Reynaudis, §. His vero non refragantibus.*

(4) *In d. L. 18. cod. de testib.*

DEFINITIO VI.

Chirographum in locum amissi dare tenetur debitor. An cogi quis possit ad conficiendum instrumentum venditionis, de quo plene convenit?

Multo minus creditori nocet amissio chirographi, quo obligatio continetur, si de debito aliunde constet, atque paratus sit, debitori tradere apocham liberationis (1): immo ex communiori, & æquiori sententia cogi potest debitor, ut in locum amissi, vel attriti chirographi cujuscumque obligationis aliud scribat, & tradat creditori, quoties debitum in confesso est, aut aliunde probatum (2), nec non ad conficiendum instrumentum, puta venditionis, de qua plene convenerit privata scriptura, vel viva voce (✠3), prout superius diximus (4). Quod si venditor recuset instrumentum conficere, instrumentum, legis interpretatione, pro facto habetur, videlicet perinde agi potest, ac si factum es-

fet (✠5), nisi malit judex decernere, ut ex officio fiat.

(1) *L. Pecuniæ* 14. *cod. de solut.* (8. 43.)

(2) *Argum. L. Chirographis* 57. *ff. de administrat.* & *peric. tutor.* (26. 7.)

(✠3) *Decis.* 22. *junii* 1652. *refer. D. Carrocio in causs. Advoc. Nuvoli contra Communit. Montis Calerii, in princip.*, *Decis.* 22. *augusti* 1721. *refer. D. Carocio in caussa Qualia contra Cerruti, in princip.*

(4) *V. Supra lib. III. tit. XXII. de contrahend. emtion. defin. XXII.*

(✠5) *D. Decis. refer. D. Carroccio, in fin.*, *Argum. L. Sancimus* 7. §. 1. *in fin. cod. ad S. C. Trebellian.* (6. 49.)

DEFINITIO VIII

Scripturæ privatæ probant contra scribentem, vel subscribentem, quamvis dies, & annus desint; quos tamen adjicere opportunum est.

Privatæ scripturæ, seu quæ a privatis privata auctoritate confectæ sunt, contra scribentem plene probant non secus ac publicæ (1), dummodo de scriptura constet potissimum ex confessione scribentis; qui si temere negaverit scripturam suam, jure Romano in duplum condemnatur, nisi deinceps, jurejurando sibi delato, debitum confiteatur (2); moribus vero arbitraria pœna temerarius inficiator plecti solet (3); apud nos quinque aureorum præter impensas, damna, &c. id, quod alterius interest (4). Nihil porro refert, utrum ille, cui scriptura privata tribuitur, manu sua eam scripserit, & subnotaverit, an scripturæ ab alio exaratæ tantum subscripserit, vel subsignaverit (5), scriptura adversus ipsum æque probat, si alterutrum ex his præstiterit: plane si quis instrumentum privatum scripserit, nec nomen suum instrumento inseruerit, vel præmiserit, prout apud Romanos in usu erat (6), nulla est hujus scripturæ, utpote imperfectæ vis ad probandum debitum (7), tum quia præsumi potest per hanc scripturam alienæ tantum obligationi ministerium præbere voluisse, tum quia spe futuræ numerationis neutiquam secutæ scribi potuit. Quare scriptura hæc obligationem non parit, nisi aliis indiciis fulciatur (8). Diei, & anni omissio scripturæ vim non infringit, quæ tamen adjici opportunum est, præsertim cum res quoque est cum tertio, cujus interest (✠9).

(1) *L. Publia* 26. §. *ult. ff. deposit.* (16. 3.), *L. penult. cod. qui potior. in pignor.* (8. 18.)

(2) *Authent. Contra qui, post L.* 4. *cod. de non numerat. pecun.* (4. 30.)

(3) *Voet in ff. hoc tit. lib.* 22. *tit.* 4. *num.* 11. *fer. in princip.*

(4) *Reg. const. lib.* 3. *tit.* 12. §. 6.

(5) *D. L. penul. cod. qui potior. in pign.* (8. 18.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 16. *defin.* 23.

(6) *L. Lucius Titius* 24., *L. Publia Mavia* 26. §. *ultim. ff. deposit.* (16. 3.)

(7) *Voet in ff. hoc tit. lib.* 22. *tit.* 4. *num.* 11. *in med.*

(8) *L. Fidejussor* 26. §. 1., *L. penult.* §. 1. *de pignorib.* (20. 1.)

(✠9) *D. L. pen.* §. 1. *ff. de pignorib.*, *Decis.* 20. *octobris* 1727. *ref. D. Balduino in caussa Bertolini contra Fiscum*, §. *Quamvis enim.*

DEFINITIO VIII.

Folium album subscribens sibi non nocet, nisi probetur scientiam habuisse eorum, quæ in eo scribenda erant.

Quum nulla contrahi possit obligatio, nisi constet de voluntate se obligandi (1), recte placuit, subscribentem folio albo sibi minime nocere; nisi scientiam habuerit eorum, quæ in eo scribenda erant, quæ scientia regulariter non præsumitur (✠2); cum res facti sit (3): quod si aliqua vel levis scientiæ præsumtio sit, jurijurando purgationis locus fieri potest (✠4).

(1) *L. Cum aquiliana* 5. *ff. de transactionib.* (2. 15.)

(✠2) *Decis.* 19. *decembris* 1676. *refer. D. Torrini in caussa Comit. Ternenghi contra Alciatos, in princip.*

(3) *L. Ab ea parte* 5., *L. Quoties operæ* 18. *ff. de probat.* (22. 3.)

(✠4) *D. Decis. refer. D. Torrini, §. Ideo probata.*

DEFINITIO IX.

Scripturam recognoscens, sed cum qualitate tantum, tenetur, quatenus fert adjecta qualitas, nisi hæc separari possit, vel turpis sit.

Qui privatam scripturam in judicio profert, in primis adversarium interpellare debet, an scripturam fateri velit tamquam a se scriptam, subscriptam, vel subsignatam (1): atque pro probata habetur, si intra consuetum tempus interpellationi non responderit (2). Quod si scriptam, subscriptam, vel subsignatam neget, ad probationes confugiendum est, quibus producens uti maluerit (3). Quod si reus scripturam recognoverit, seu a se scriptam, vel subscriptam fassus sit, sed cum qualitate, ut ajunt, recognitio hæc recognoscenti tantum nocet, quatenus fert adjecta qualitas; nisi hæc separari possit, vel nisi adjecta qualitas turpis sit (✠4).

(1) *Reg. constit. lib.* 3. *tit.* 12. §. 1., *Fab. cod. hoc tit lib.* 4. *tit.* 16. *defin.* 23., *Abecclesf. part.* 2. *observat.* 48. *num.* 4.

(2) *Reg. constitut. ibid.* §. 2., *Abecclesf. d. observat.* 48. *num.* 16, & *ult.* ✠, *V. observat.* 49.

(3) *Reg. constit. ibid.* §. 3.

(✠4) *Decis.* 22. *novembris* 1673. *refer. D. Balegno in caussa Hospitalis Civit. Taurini contra Richiardum, per tot.; qua debitor scripturam confessus fuerat, sed adjecerat se eam fecisse, cum in periculo mortis constitutus esset, & quia mori timebat, ad instantiam Parochi repræsentantis ipsum in conscientia teneri ad solvendum.*

TITULUS XV.

De testibus.

DEFINITIO I.

Pater, & filius, quamdiu durat patria potestas, testes invicem in testamentis esse nequeunt: in ceteris vero nec si patria potestas soluta fuerit per emancipationem, aliove quovis modo.

Quamquam in testamentis subscribendis sanguinis vinculum vix inspicitur; tum quia testes in testamentis magis ad solemnitatem adhibentur, quam ad probationem, tum quia in testamentis non vertitur utilitas testatoris, cui testimonium dicitur, ut timendum sit, ne falsum dicatur, sed heredis, & legatariorum: ideoque non naturalem personarum ex sanguine conjunctionem leges inspexerunt, sed vinculum patriæ potestatis (1); adeoque pater prohibetur quidem esse testis in testamento filii jure communi testantis, atque in potestate constituti, & vicissim; non vero si vinculum patriæ potestatis per emancipationem, aliove modo sublatum sit; quo sublato, pater, & filius desinunt unius personæ vice censeri (2). Aliud tamen jus constitutum fuit de testibus, qui in caussis civilibus, vel etiam criminalibus ab actore, vel reo producuntur; cum enim his utatur actor, vel reus ad fundandam suam intentionem, generatim rejici debuerant omnes, qui ob sanguinis, aliamque conjunctionem timeri possunt falsum testimonium dicturi (3). Ex sanguinis conjunctione prohibetur patet, ne testimonium dicat pro filio, & vicissim (4); immo nec potest pater testis esse pro filio adversus alium filium; leges enim prohibent, tum ut pater testificetur pro filio (5), tum & contra filium (6), adeoque, licet cessare videatur suspicio ob præsumtam patris æqualem erga liberos omnes benevolentiam (7), adhuc tamen viget alia ratio, ne hinc nascantur odia, & dissidia inter personas arctissimo sanguinis fœdere conjunctas.

(1) §. *In testibus 9. instit. de testament. ordinand.* (2. 10).

(2) *D.* §. 9. *instit.*, *L. Qui testamento 20. in fin. princip. ff. qui testament. facer.* (28. 1).

(3) *L. Etiam 3.*, *L. Eos testes 5. cod. hoc tit.* (4. 20.), *L. penult. ff. hoc tit.* (22. 5.)

(4) *L. Testis idoneus 9. ff. hoc tit.*, *L. Parentes 6. cod. hoc tit.*, *Decis.* 20. *decembris* 1745. *refer. D. Mordilia in caussa Bertoni, & Bussi*, §. *Quo vero, ubi de filio teste.*

(5) *D. L. Testis idoneus 9. ff. hoc tit.*

(6) *D. L. Parentes 6. cod. hoc tit.*

(7) *L. Non solum 67.* §. 1. *ff. de rit. nuptiar.* (23. 2).

DEFINITIO II.

Testes jurare omnino debent, praesente, vel saltem citata adversa parte. Quid si testis decedat ante praestitum juramentum, vel periculum sit in mora? Quid si judicio summarissimo agatur?

Cum ex trito apud pragmaticos axiomate testi non credatur, nisi jurato; jusjurandum a testibus praestandum est (1); alioquin nihil probant, licet mortui sint, antequam juraverint (✠2): jurare autem debent, se dicturos, quidquid perspe ctum habent tum de articulis, tum de interrogationibus (3); prius utique admoniti a judice de jurisjurandi gravitate, deque perjurii poenis (4). Jurare possunt alii coram aliis, sed seorsim interrogandi sunt (5), praeterquam in summariis, ut ajunt, informationibus (6): eorum autem depositiones jurejurando firmatae utrique litiganti prodesse possunt, nisi reprobati fuerint (7). Ita autem testationum vis pendet ex jurejurando testium, ut nec alio die factae videantur, quam quo juratum est (8): ex quo infertur, sufficere juratos esse testes intra dilationem iis audiendis praestitutam, licet nondum auditi sint, & die non feriata quamvis postea die feriata audiantur; quia pro auditis habentur, ex quo jusjurandum praestiterunt. Excipit Faber casum, quo aliquis se in testem offerat vi literarum monitorialium; videlicet ne hic jurare cogatur, nisi sponte velit, quia non sit credendus, velle perjurio onerare conscientiam suam, qui aliam dicendi testimonii caussam non habet, quam ut exoneret conscientiam suam (9): alii tamen consultius putant, etiam ab hoc exigi jusjurandum juxta generales juris tum civilis (defin. praec.), tum canonici (10) regulas; tum ut maturius propter religionem jurisjurandi testificetur, tum ut fraudibus, quae & in hoc casu timeri possunt, obviam eatur. Testes jurare debent praesente, vel citata saltem, & per contumaciam absente adversa parte (11); atque ideo huic significandus est locus, & tempus, quo audiendi sunt testes, ut intersit, si velit, jurijurando eorum (non interrogationibus); nihil sane loqui licet, nec minis, aut querimoniis uti (12). Valet tamen sententia lata super testimoniis auditis neutiquam citata parte; licet judex tacite se retulerit ad acta (13), propter rei judicatae auctoritatem; maxime quia testium probationes non sunt de substantia processus, cum judex ad judicandum alia ratione moveri potuerit: nisi forte oblati fuerint judici testes, aut alii probationis modi, quos admittere noluerit (14); immo regula haec de necessitante citandi adversam partem, cum testes jurare debent, plures habet exceptiones: puta si mortuus exinde sit testis; atque de caussa civili agatur, non de criminali (✠15): si periculum sit in mora, vel si adsit timor mortis testium, & timeatur, ne ex mora praecludatur facultas probandi (✠16): atque diuturna praxi Senatus Pedemontanus fidem adhibet privatis attestationibus per notarium receptis absque ulla curiae auctoritate in judicio summarissimo, nec partis citatione (✠17).

(1) *L. Jurisjurandi* 9., *L. Constitutio* 16. *cod. hoc tit.* (4. 20.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 15. *defin.* 8. *in princip.*

(✠2) *Decis.* 19. *januarii* 1645. *refer. Dom. Porta in caussa Simeomi contra Marchisium*, §. *Nec aliqua probatio*; *Decis.* 18. *decembris* 1645. *refer. D. Barberis in caussa Cochi contra Vergnanum*, *in princip.*

(3) *Reg. constit. lib.* 3. *tit.* 18. §. 18. *in princip.*, *V. Abecclef. part.* 2. *observat.* 63, & 64.

(4) *Reg. constit. ibid.* §. 19.

(5) *Reg. constit. ibid.* §. 20.

(6) *Abecclesia observ.* 55. *num.* 25.

(7) *Reg. constit. d.* §. 18. *in fin.*

(8) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 15. *defin.* 8. *num.* 1, & 2.

(9) *Fab. d. defin.* 1. *allegat.* 1. ✠

(10) *Cap. Quoties* 5, *Cap. Nuper* 51. *extra de testib.*, & *attestationib.* (2. 20.)

(11) *L. penult. cod. hoc tit.*, *Novel.* 90. *cap. Et hoc vero* 9., *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 15. *definit.* 13., *Abecclef. part.* 2. *observat.* 61.

(12) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 18. §. 23., *Fab. d. defin.* 13. *allegat.* 1., *Abecclesia d. part.* 2. *observ.* 62.

(13) *Fab. cod. hoc tit. d. defin.* 61. *Argum. L. Servo* 65. §. *Cum prætor* 2. *ff. ad S. C. Trebellian.* (36. 1.), *L. Præses* 27. *ff. de re judicat.* (42. 1.)

(14) *L. Prolatam* 4. *cod. de sentent.*, & *interlocut. omn. judic.* (7. 45.), *Fab. d. defin.* 61. *num.* 5.

(✠15) *Decis.* 17. *septembris* 1648. *refer. D. Juliano in caussa Castellini*, & *Reveillois*, §. *Quod vero adducebatur*, *L. Aliquando* 5. *ff. de offic. procurat.* (1. 16.)

(✠16) *D. Decis. refer. D. Juliano*, §. 2. *Dicta regula non habet locum*, & *seqq.*

(✠17) *Verba sunt Decis.* 14. *junii* 1696. *refer. D. Bertodano in caussa Comit. Duchene contra Comit. Badat*, §. *Citra dubium est*; *V. Abecelef. observat.* 191.

DEFINITIO III.

Testes jurare debent de propria scientia, non de auditu; atque scientiæ rationem reddere tenentur.

De scientia, non de auditu, maxime si non dicant, a quo audierunt, vel de credulitate testes jurare, & deponere debent (✠1): atque ideo jubentur interrogari testes super caussa scientiæ, ita ut dictorum nulla ratio habeatur, si scientiæ caussam non afferant (2): scire enim est rem per caussas cognoscere (3). Immo testes etiam non interrogati non solum in criminalibus, sed etiam in civilibus caussam sui dicti aperire debent, maxime si deponant de rei alicujus valore: vel si agatur de infirmanda publica aliqua scriptura (✠4). Admittuntur tamen testes de auditu in illis, quæ vix aliter probari possunt; puta si agatur de probanda possessione, aliave re immemoriali (5); vel etiam de cognatione (6).

(✠1) *Decis.* 29. *martii* 1749. *refer. D. Honorato in caussa de Negris contra de Sella*, §. *Atque in primis sufficere nequibant*, *Decis.* 19. *junii* 1676. *refer. D. Rasini in caussa Ubertini contra Communit. Andurni*, *in fin.*

(2) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 18. §. 21.

(3) *Argum. L. Scire 17. ff. de legib.* (1. 3.)

(✠4) *Decis. 5. februarii 1646. refer. D. Juliani in caussa foror. de Albertis contra de Magistris, per tot.*

(5) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 15. defin. 41.*

(6) *D. cap. Quoties 5. extra de testib., & attestationib.* (2. 20).

DEFINITIO IV.

Testes esse nequeunt personæ pauperes, & viles, nisi sint integræ famæ. Quid si testes inverosimilia deponant? Benigne testium dicta explicanda sunt.

Cum testes ad fidem rei faciendam adhibeantur, ante omnia inspiciendum est, an personæ tales sint, quibus tuto credi possit (1). Hinc testes pauperes, & viles, nisi sint integræ famæ, non probant (✠2); hi enim facilius induci possunt ad falsum testimonium dicendum. Immo testium dictum perpendendum est a judice, nec fides illis adhibetur, si inverosimilia deponant (✠3). Eorum tamen dicta benigne explicanda sunt, maxime ne sibimetipsis contrarii videantur: puta si prius deposuerint de possessione favore unius, tum deponant alterum possidere, de parte possessa explicari debent, non de tota re, nisi expresse de tota deposuerint (✠4).

(1) *L. Testium fides 3., & passim ff. hoc tit.* (22. 5.)

(✠2) *Decis. 17. octobris 1731. refer D. Provana in caussa Buggiæ contra Rubattum, §. Constat enim primo loco, & seqq.*

(✠3) *D. Decis. refer. D. Provana §. Sed semper magis, ac magis.*

(✠4) *Decis. 14. martii 1647. refer. D. Abecclesia in caussa Rubei contra Benedictum, §. Nec visa fuit.*

DEFINITIO V.

Municipes pro vassallis, licet villici sint, testimonium dicere non prohibentur.

Quamquam liberti dedititii, quos talliabiles vocant, servi vere non sunt; hactenus tamen, ait Faber (1), servorum (2) jure censentur, ut testimonium pro domino ferre non possint, quia videtur iis posse imperari, ut testes fiant (3): nisi veritas aliunde sciri nequeat (4); sane qui tantum jurisdictioni, non etiam dominio, & imperio subjecti sunt, testes esse non prohibentur (5), licet villici sint (✠6); quia his imperari non potest, ut testes fiant (7).

(1) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 15. defin. 26. in fin., V. Reg. constit. lib. 3. tit. 3. §. 4., ubi duo testes apparitor adhibere jubetur, cum reum in judicium vocat.*

(2) *L. Servi responso 7. ff. hoc tit.* (22. 5.)

(3) *L. Idonei 6. ff. hoc tit.*

(4) *D. L. 7. ff. hoc tit.*

(5) *Fab. cod. hoc tit. definit. 27. num. 2.*

(✠6) *Decis. 24. januarii 1731. refer. D. Meynier in caussa Marchion. S. Severini, & Revigliasci contra Communit. Insulæ, §. Demum consideravit Senatus, & seqq., qua tamen additur, non integram, sed aliqualem fidem mereri hujusmodi testes.*

(7) *D. L. 6. ff. hoc tit.*

DEFINITIO VI.

Testis nemo esse potest in propria caussa. Testes universitatis an, & quando pro ipsa probent?

Non quemadmodum fides denegatur testi deponenti de re, in qua habeat interesse, & ad sui exonus (✠1), ita testimonium dicere prohibetur municeps, seu civis, in caussa communitatis, seu municipii, dummodo caussa singulorum utilitatem directo non respiciat (✠2); nec enim singuli acquirere videntur, quod pervenit ad universitatem (3); alioquin eorum testimonium vix recipi potest (✠4), nisi agatur de momentanea possessione (✠5), vel de re, quæ nonnisi per homines universitatis probari possit (✠6).

(✠1) *Decis. 23. martii 1647. refer. D. Pergamo in caussa de Sixtis contra comit. de Salutiis.*

(✠2) *Argum. L. Sed si hac lege 10. §. Qui manumittitur 4. ff. de in jus vocand.* (2. 4.), *Decis. 7. maii 1665. refer. D. De Mazzettis in caussa Communit. Mussani contra particulares ejusdem loci, §. 2. Quia cives, sive oppidani.*

(3) *L. Sicut municipum 7. §. 1. ff. quod cujusq. universitat.* (3. 4.)

(✠4) *Decis. 24. januarii 1731. refer. D. Meynier. in caussa Marchion. S. Severini, & Revigliasei contra Communit. Insulæ, §. Demum consideravit Senatus, in qua agebatur de facultate a municipibus prætensa cædendi ligna in silvis Vassalli.*

(✠5) *Decis. 3. junii 1672. refer. D. Raimondi in caussa Comit. Orsini contra Communitat. Tranæ, §. Neque faciebat.*

(✠6) *D. Decis. refer. D. De Mazzettis, §. Domini tamen steterunt.*

DEFINITIO VII.

Testis unicus utrum aliquando probet?

De testium numero ad fidem faciendam sive in civilibus, sive in criminalibus quæstionibus adhibendorum generalis regula est, duos testes sufficere, quoties numerus testium in legibus non adjicitur; quia pluralis elocutio duorum numero contenta est (1): quare specialis requiritur legis sanctio, ut majorem numerum adhibere opus sit; prout cautum est de septem testibus in testamento adhibendis (2), quinque in codicillis (3), tribus in scriptura privata, ut creditor, qui illa nititur, prælatione hypothecæ gaudeat adversus creditores posteriores, quorum obligatio publico instrumento continetur (4). Sed testis unicus plenam probationem per se non facit (5), licet aliqualem faciat (✠6), non tamen semiplenam, licet sacerdos sit (✠7); nisi notoriæ sit probitatis, omni exceptione major, nec de re gravissimi momenti agatur (✠8). Hinc unus testis facile admittendus non est; quod si ex justa aliqua caussa admissus fuerit, nisi illius testimonium aliis adminiculis fulciatur, plene non probat, etiamsi præclara aliqua dignitate fulgeat; & merito, ut enim legitur in deuteronomio; *In ore duorum, vel trium testium stabit omne verbum* (9). Unde profluxit effatum apud interpretes, *testis unus testis nullus*; atque

testimonium unius testimonium nullius. Sed regula hæc ex communi sententia quasdam habet exceptiones. In primis testi unico creditur, ut semiplene probet, si deponat de facto proprio, & de negotio, cujus ratione nihil sua intersit, uter ex litigatoribus vincat (✠10): item si convenerit inter litigantes, ut stetur certæ personæ depositioni, saltem si agatur de re, quæ ab eorum voluntate pendeat (11): excipitur quoque ab hac regula Princeps, & casus, quo Princeps ex justa caussa ita statuat, vel quo agatur de caussis summariis, & parvi præjudicii (✠12). Nec desunt, qui sentiunt, testem unicum probare contra producentem (✠13), maxime si producens ultra testium inductionem produxerit etiam eorum examen didicitum, & testificatum (✠14). Plane si testis probatæ fidei sit, verosimilia deponat, & alia concurrant indicia, fides ei adhiberi potest, puta ad probandum creditum (✠15); in civilibus utique; non in criminalibus (✠16). Non tamen uni testi fides adhibenda est, licet plures haberi nequeant, præsertim in criminalibus (17), in quibus regulare est, ut unus testis, quamvis integræ fidei, non faciat indicium ad sumendam de reo quæstionem, si aliæ non adsint conjecturæ, sicuti nec socius criminis, nec infamis (18), præterquam in crimine læsæ majestatis, propter delicti atrocitatem (19).

(1) *L. Ubi numerus* 12. *ff. hoc tit.* (22. 5.)

(2) §. *Sed cum paullatim* 3. *instit. de testament. ordinand.* (2. 10.)

(3) *L. ult.* §. 1. *cod. de codicill.* (6. 36.)

(4) *L. Scripturas* 11. *cod. qui potior. in pign.* (8. 18).

(5) *L. Jurisjurandi* 9. §. 1. *cod. hoc tit.* (4. 20.)

(✠6) *Decis.* 18. *decembris* 1645. *refer. D. Barberis in caussa Cochi contra Vergnanum, in princip.*

(✠7) *Decis.* 1. *decembris* 1672. *refer. D. Garretti in caussa de Zaldera contra de Blandrate, per tot.*

(✠8) *Decis.* 27. *februarii* 1648. *refer. D. Filippa in caussa Caudæ contra Benedictum*, §. *Hisce non obstantibus.*

(9) *Deuteronomii cap.* 19. *vers.* 15., *Abecclef. observat.* 96. *num.* 13, & 14.

(✠10) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 15. *definit.* 35., *Decis.* 11. *septembris* 1642. *refer. D. Abecclefia, in caussa Comit. Valfredi contra Mollam.*

(11) *Brunneman in cod. ad d. L.* 9. *cod. hoc tit. num.* 10, & 11.

(✠12) *Decis.* 23. *junii* 1673. *refer. D. Manasserio in caussa Comitis Caresanæ contra Marchion. Vogheriæ*, §. *Et primo quia, & seq.*

(✠13) *Decis.* 25. *augusti* 1645. *refer. D. Pescina in caussa Torrassæ contra Marchisium*, §. 2. *Respondetur, ubi tamen plures testes producti fuerant.*

(✠14) *Decis.* 30. *maii* 1672. *refer. D. Gabuti in caussa Comit. Gonterii contra Universitatem Rossanæ*, §. *Hıs tamen minime obstantibus*, *Decis.* 20. *aprilis* 1655. *refer. D. Beccaria in caussa Communit. Leynici contra Carenam.*

(✠15) *Decis.* 15. *maii* 1679. *refer. D. Rasini in caussa Lobberæ contra Joanninum.*

(✠16) *Decis.* 30. *junii* 1642. *ref. D. Abecclesia in caussa de Platea contra Friottos*.

(17) *Deuteronomii cap.* 17. *vers.* 6.

(18) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 15. *defin.* 20. *in princip.*

(19) *Argum. L. Famosi* 7. *ff. ad leg. Juliam majestat.* (48. 4.), *Fab. d. defin.* 20. *in fin. cod. hoc tit. de testibus*.

DEFINITIO VIII.

Testes deponentes ultra articulata non probant, nisi hæc sint connexa, vel tendant ad interpretationem eorum, quæ in articulis continentur.

Testes nonnisi de articulatis, ut ajunt pragmatici, deponere debent; eorum depositio de aliis non probat, maxime si tantum juraverint, se veritatem dicturos super articulis deductis (✠1); nisi ea, de quibus deponunt, sint connexa, vel declarent ea, quæ in articulis continentur (✠2); etenim depositiones de aliis rebus maxime suspectæ sunt ob testium subornandorum facilitatem (3); atque, si reciperentur, fieret injuria adversario, qui contrariis probationibus caussam suam munire alioqui potuisset (4): possunt tamen interrogari testes super non articulatis, si hæc pertineant ad finem ejus, de quo principaliter interrogantur (5): atque censuit Senatus, testem interrogatum, an aliter esse posset, quam ipse deponebat, quod tamen ipse nesciret, ad respondendum teneri (6).

(✠1) *Decis.* 23. *junii* 1653. *refer. D. Dalmazzono in caussa Cavagnettæ, & Casellettæ, in fin.*, *Decis.* 25 *februarii* 1648. *refer. D. Butticario in caussa Ughetti contra Godanum, in fin.*, *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 15. *defin.* 51.

(✠2) *Decis.* 15. *octobris* 1633. *refer. D. Nomis in caussa Comitis Bagnasci contra Castagneri, in princ.*

(3) *L. Testium facilitatem* 18. *cod. hoc tit.* (4. 20.)

(4) *Fab. cod. hoc tit. d. defin.* 51. *num.* 2.

(5) *Thesaur. decis.* 261. *num.* 3.

(6) *Thesaur. d. decis.* 261. *num. ult.* ✠.

DEFINITIO IX.

Testibus discrepantibus, fides adhibeatur illis, qui verosimiliora deponant. Quid si dissentiant in alicujus rei æstimatione?

Cum testes sive ab actore, sive a reo producti inter se consentiunt, res acta est, eorum depositioni fides adhiberi debet: si vero dissentiant testes actoris a testibus, quos reus produxit, generalis est regula, fidem potius adhibendam esse illis, qui verosimiliora, & rei aptiora deponunt (✠1). Senatus, cum testes dissentiunt in æstimanda aliqua re, mediam quamdam viam eligere solet, ut utrique parti, quoad fieri potest, consultum sit (✠2); atque ad concordiam adducantur testes, quantum licet (3), ne actus pereat (4). Plane, licet unus de majori valore, vel quantitate deponat, alter de minori, diversitas, ut ajunt, obstativa non est; cum in minori quantitate sint contestes (✠5); quia in majori summa inest minor (6).

(✠1) *L. Ob carmen 21. §. ult. ff. hoc tit. (22. 5.) Decis. 28. novembris 1730. refer. D. Laurenti in caussa Vassall. Falletti contra de Borgarellis, in fin.*

(✠2) *Decis. 19. januarii 1733. refer. D. Bianchis in caussa Ginæ contra jugal. Piatti, in princip.*

(3) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 15. defin. 30, & 59.*

(4) *L. Quoties in actionibus 12., L. Ubi est verborum 21., L. Cum in testamento 24. ff. de rebus dub. (34. 5.)*

(✠5) *Decis. 22. januarii 1700. refer. D. Marelli in caussa utrinque de Negri, §. Non obstante etiam, num 14.*

(6) *L. 1. §. Si stipulanti 4. ff de V. O. (45. 1.)*

DEFINITIO X.

Testibus pro servitute deponentibus an præferantur deponentes pro libertate? Quid de affirmantibus, & negantibus? Quid de summariissimo possessorio?

Quamquam in dubio potius creditur testibus pro libertate deponentibus, quam pro servitute, seu obligatione, quia unaquæque res libera præsumitur, si tamen testes pro libertate deponentes aliqua suspicione laborent, illis potius, quam his creditur (✠1): immo affirmantibus plus creditur, quam negantibus (✠2), nisi negantes dicant non potuisse aliter fieri, quin ipsi vidissent (✠3): in conflictu autem testium, & titulorum manutenetur in summariissimo possessorio, qui pro se habet juris assistentiam (✠4).

(✠1) *Decis. 16. junii 1699. refer. D. Braida in caussa Avogadri contra Brevillam, §. Ulterius responsum fuit.*

(✠2) *Decis. 30. maii 1672. refer. D. Gabuti in caussa Comit. Gonteri contra Universit. Roffanæ, §. Nec valebant testes, ubi agebatur de gabella solvenda Vassallo, atque traditur, plus credi duobus testibus affirmantibus, quam mille negantibus.*

(✠3) *Decis. 23. januarii 1673. refer. D. Manasserio in caussa Comit. Carrsanæ contra Marchion. Vigueriæ, §. Non obstat secundo, quod.*

(✠4) *Decis. 2. maii 1673. refer. D. Torrini in caussa Episcop. Augustens. contra Communit. Cognæ.*

DEFINITIO XI.

Testibus non creditur, nisi eadem quoad substantiam deponant. An conjungi aliquando possint? An major numerus prævaleat?

Cum testis unicus regulariter non sufficiat, sed duo saltem requirantur (defin. VII.) ad fidem faciendam, sponte sequitur, non aliter illis credi, quam si sint contestes, ut ajunt, seu eadem deponant (✠1): neque conjunguntur in rebus gravis momenti, quamvis diversitas sit adminiculativa, ut ajunt, non obstativa, seu diversificativa (✠2); in illis, quæ ad substantiam pertinent (✠3): singulares sane testes habentur, qui licet tendant ad eundem finem, tamen deponunt de diversis rebus (✠4). Plane si diversi diversa deponant, prævalet major numerus, dummodo omnia sint paria (5).

(✠1) *Decis. 12. junii 1702. refer. D. Braida in caussa Ghiliani contra Comit. Capellinum, per tot.*

(✠2) *Decis. 6. februarii 1711. refer. D. a Sancto Georgio in caussa Comit. Goveani contra Comit. Falettum*, §. *Hisce tamen non obstantibus.*

(✠3) *Decis. 18. februarii 1646. refer. D. Abecclesia in caussa Saltafole contra Baimam*, § *Tertio, quando publicari, in qua agebatur de testamento condito tempore pestis.*

(✠4) *Decis. 2. decembris 1644. refer. D. Piscina in caussa Comit. a Ponte contra Freylinum*, §. *Hisce non obstantibus*.

(5) *L. 1. §. ult. ff. testam. quem admod. aperiant.* (29. 3.), *Faber cod. hoc tit. lib. 4. tit. 15. defin. 53.*

DEFINITIO XII.

Testium conditio maxime inspicienda est: atque de ipsorum qualitatibus interrogari debent.

Cum fides testium maxime pendeat ex illorum conditione: ideoque in persona eorum exploranda sunt, ut scite monet Jureconsultus, in primis conditio, utrum decurio, an plebejus sit, & an honestæ, & inculpatæ vitæ; an vero notatus, & reprehensibilis; an locuples, vel egens sit, ut lucri caussa quid facile admittat, vel an inimicus ei sit, vel amicus ei sit, pro quo testimonium dat (1); municipali lege merito cautum est, ut testis, priusquam claudatur depositio, separatim interrogetur de ætate, vitæ instituto, & quantitate patrimonii: nec non utrum domesticus sit, debitor, creditor, consanguineus, vel affinis alterutrius ex contendentibus; & quo gradu (2). Hinc nullum habitum fuit examen, in quo testes super generalibus qualitatibus, quas modo commemoravimus, interrogati non fuerant (✠3).

(1) *L. Testium fides 3. in princip. ff. hoc tit.* (22. 5.)

(2) *Reg. constitut. lib. 3. tit. 18. §. 14.*

(✠3) *Sentent. Senat. 2. maii 1739. refer. D. Nomis in caussa Bonini cantra Tomatis.*

DEFINITIO XIII.

Testis an deponere possit per relationem ad aliam prius factam depositionem.

Si testes perperam interrogati fuerint, seu examinati, puta quia jusjurandum omissum sit, vel prætermissa vocatio adversæ partis, rursus audiendos esse nemo est, qui in dubium revocet (1); sed anceps quæstio est, an testificari possint, relatione habita ad priorem depositionem, quin eam repetant; an rursus ad extensum deponere teneantur, ut fidem faciant. Putant aliqui, valere depositionem factam per relationem ad aliam, nisi judex ex officio, atque ex justa aliqua caussa aliter jubeat, prout jubere potest (2). Congruentius alii sentiunt esse, ut rursus testes ad extensum deponant, & deponere cogantur, nisi res sit de testibus ad futuram memoriam auditis (3): atque ideo tradit Faber, testem, qui de recenti negotio rursum interrogatus nihil aliud dicere velit, nisi perstare se in sua testatione, & quod scripum est, bene scriptum esse, torqueri posse, ut veritas facti habeatur, ne judici impune illusum videatur, licet de

ro minimi præjudicii in principali negotio agatur (4): permittendum tamen est, ut priorem suam testationem inspiciat (5). Cum quæstio hæc ex facto incidisset, placuit Senatui nostro, pendere a judicis arbitrio, an fides adhiberi debeat testi deponenti per relationem ad aliam depositionem prius factam, cujus asserebat se non recordari; & quia unus testis plene deposuerat, Senatus jussit actorem in supplementum jurare, licet mulier esset, cui post semiplenam probationem etiam in magna caussa potest deferri jusjurandum suppletorium (✠6).

(1) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 15. definit. 47., Reg. constit. lib. 3. tit. 18. §. 10.*

(2) *Abecclef. part. 1. observat. 87. num. 1, & 2.* ✠, *Thesaur. decis. 252. num. 8.*

(3) *Abecclef. d. observat. 87. num. 14, 15, & 16, Osasc. decis. 128. num. ult.* ✠, *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 15. d. defin. 47. num. 2., & seqq.*

(4) *Fab. cod. hoc tit. defin. 57.*

(5) *Fab. cod. hoc tit. d. defin. 47. in fin., Abecclef. observat. 87. num. 18., Thesaur. decis. 255. num. 8.*

(✠6) *Decis. 5. decembris 1647. refer. D. Abecclesia in caussa Rolandonæ contra Bovettum, per tot.*

DEFINITIO XIV.

Testes absentes a quo audiri debeant? An remissoria concedatur, si testes sint extra ditionem? Quid si timeatur, ne testes minus ex fide deponant?

Testes a judice, coram quo lis pendet, interrogari debent, si sint in loco (1): si vero alibi morentur, vel absentes sint, ex constitutione Justiniani mittuntur procuratores partium, ut apud eos deponant, quæ noverint (2); apud nos Senatus ad testes absentes audiendos delegat præfectos provinciæ, aut judices, hi vero quemcumque maluerint, dummodo litigantibus suspectus non sit, atque notariatu saltem insignitus (3). Quod si testes extra ditionem commorentur, quamvis Senatus regulariter examen testium, visis articulis, fieri sinat a judice loci, in quo testes commorantur, maxime quia eos cogere non potest, ut ad tribunal suum veniant (✠4), hæc tamen regula limitatur, nisi adsit consuetudo in contrarium (5), prout apud nos, potissimum in caussis gravioribus: quod optima ratione inductum est; ut judex ipse cognoscere possit, an testes vacillent, & facilius veritas haberi possit (✠6). Neque remissoria ad examinandos testes concedi debet, si de testibus ipsis aliqua suspicio sit, atque non immerito timeatur, ne ex fide depositurі sint (✠7).

(1) *L. Constitutio 16. cod. hoc tit. (4. 20.), Reg. constit. lib. 3. tit. 18. §. 1., Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit.*

15. *definit.* 24., *ubi ait de his, quæ apud judicem laicum pendent, ab eo excipi testationes, licet factas vigore monitorii ecclesiastici.*

(2) *D. L.* 16. *in med.*

(3) *Reg. constit. ibid.* §. 2., *V. Abecclesia part.* 2. *observat.* 55, 56, 57, 58.

(✠4) *Decis.* 9. *decembris* 1641. *ref. D. Abecclesia in caussa de Nestier contra Cremam, in princip.*

(5) *L. Testium* 3. §. *ult. ff. hoc tit.* (22. 5.)

(✠6) *D. Decis. refer. D. Abecclesia, fer. in med.*

(✠7) *D. Decis. refer. D. Abecclesia, in med.*

DEFINITIO XV.

An testes producere liceat post didicita testificata super iisdem, vel contrariis articulis?

Post apertas testationes, seu post didicita a producente testificata, neque ex rescripto Principis nova testium productio super iisdem, vel contrariis articulis regulariter permittitur, tametsi semel dumtaxat quis testes produxerit (1); ne fraudibus, & machinationibus via aperiatur: quod & jure canonico firmatum est (2), atque usu fori apud nos probatum (✠3). Ab hac autem regula de non producendis post didicita testificata testibus super iisdem, vel contrariis articulis propter metum corruptionis, & subornationis nec mulieres, nec minores, nec rusticos eximi tradet Faber (4); quia licet his permissum sit jus ignorare (5), advocati tamen, & procuratores, quorum opera in litibus exercendis utuntur, hæc sciunt; & æque timendum est, ne horum scientia adversario noceat; adeoque idem jus statui debet (6). Cum tamen de universitate ageretur, censuit Senatus noster, ex æquitate eam admittendam esse, ad novos articulos post didicita testificata, tum quia lenius agendum sit cum universitatibus, quæ minorum jure utuntur; tum quia nemo prohibendus sit pluribus uti defensionibus (✠7). Plane positiones post didicita testificata facere licet, quibus tenetur adversarius respondere in caussis summariis, in quibus proceditur, sola facti veritate inspecta, non in ceteris (8). An vero saltem liceat novos testes producere super iisdem, vel contrariis articulis in caussa appellationis, alibi expendimus (9).

(1) *D. Novel.* 90. *cap. Quia vero* 4. §. 1.

(2) *Cap. Fraternitatis* 17. *extra de testib., & attestat.* (2. 20.)

(✠3) *Decis.* 4. *junii* 1649. *refer. D. Piscina in caussa Lilii contra Tamagnonum, in med., Decis.* 20. *junii* 1672. *refer. D. Valgrana in caus. Richiardi, & Martini,* §. *Quibus tamen non obstantibus.*

(4) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 15. *defin.* 17.

(5) *L. Regula est* 9. *ff. de jur., & fact. ignorant.* (22. 6.)

(6) *L. Illud quæsitum* 32. *ff. ad leg. Aquil.* (9. 2.)

(✠7) *Decis.* 27. *januarii* 1642. *refer. D. Nomis in caussa Oliverii contra Communitat. Garexii,* §. *Ceterum, quod publicatis.*

(8) *Osasc. decis.* 10. *num.* 5, 6, *& ult.* ✠.

(9) *V. Jurisprud. Tom. XI. §. 1052, & seq. pag. 291.*

TITULUS XVI.

De jurejurando.

DEFINITIO I.

Jusjurandum in litem quale dicatur, quotuplex sit, & quibus casibus permittatur?

Jusjurandum in litem generatim est illud, quo aliquis rem suam, aut sibi debitam æstimat, vel consentiente adversario, vel eo invito, qui rem nolit exhibere, vel restituere, aut solvere (✠1), dummodo doli, vel culpæ latæ, quæ dolo in civilibus æquiparatur (2), reus sit, qui exhibere, aut restituere, vel solvere detrectat (✠3). Judex autem prius quantitatem taxat, ad quam usque juretur; ne ex illimitata jurandi facultate iniquitati facilis pateat aditus; servato tamen modo, qui ex actis litis, aliisque probationibus verosimilior apparet (4), ut superius diximus (5). Hoc vero jusjurandum ab interpretibus dividi solet in jusjurandum veritatis, & affertionis. Jusjurandum in litem veritatis est illud, quo res æstimatur, quanti vere est, ex communi hominum æstimatione, seu quanti vere interest actoris: affectionis vero jusjurandum illud dicitur, quo res in judicium deducta ab actore æstimatur ultra verum rei pretium, pro singulari in rem affectione (6).

(✠1) *L. Sive nostrum 2. princip. §. 1., & passim ff. de in litem jurand. (12. 3.), V. Decis. 4. februarii 1671. refer. D. Raimondi in caussa utrinque Bassetti, per tot.; ubi admissum fuit jusjurandum in litem probato rei dolo, & taxata ex æquitate summa a judice: agebatur de eo, qui vi aperuerat scrinium, in quo aderat pecunia; Decis. 27. martii 1658. refer. D. Vercelli in caussa Comit. Trinitatis contra de Solariis, in fin., ubi ex dolo tantum dicitur permitti jusjurandum in litem.*

(2) *L. Magna 226. ff. de verbor. significat.*

(✠3) *L. Videamus 4. §. Jurare 2. ff. de in litem jurand., Fab. cod. hoc tit. lib. 5. tit. 32. defin. 1., D. Decis. refer. D. Raimondi.*

(4) *D. L. 4. §. 2., Fab. d. definit. 1.*

(5) *V. supra lib. I. tit. XXX. definit. XXVI., & sequent.*

(6) *L. 1, L. Tutor 8. ff. de in lit. jurand. (12. 3.)*

DEFINITIO II.

Jusjurandum quas conditiones requirat? An deferri possit illi, qui instrumentum pro se habet?

Jusjurandum licitum generatim esse, nemo est, qui neget; cum a Deo ipso probatum sit, ejusque modus demonstratus. *Jurabis*, sic apud Jeremiam legitur, *vivit Dominus in veritate, & in judicio, & in justitia* (1): Apostolus Paulus eo usus est: *Testis est mihi Deus*, ait ad Romanos scribens (2): & ad Corinthios, *Testem Deum invoco in animam meam* (3): atque ideo Ecclesia jusjurandum

probat, & tuetur, dummodo de re licita sit (4). Quod autem ait Christus apud Matthæum, *Ego autem dico vobis, non jurare omnino* (5): & in s. Jacobi epistola, *Nolite jurare neque per Cœlum, neque per terram, neque aliud quodcumque juramentum* (6), ex Patrum, & Ecclesiæ doctrina tantum pertinet ad improbandam jurisjurandi facilitatem, atque temeritatem. Tres jurisjurandi conditiones numerantur in commemorato Jeremiæ textu: nimirum veritas, judicium, & justitia. Ad jurisjurandi veritatem requiritur, ut jurans certo, & prudenter credat rem ita esse, prout affirmat: quare perjurus non est, qui falsum asserit, sed quod prudenter verum esse credit: contra perjurii reus est, qui verum dicit, sed contra conscientiam, sive putans aliter esse, quam juravit: nec non qui interrogatus de scientia propria jurat de illis, quæ ex auditu tantum comperta habet; quippe judicem fallit. Perjurus quidem stricte dici nequit, qui verum dicit, quod ita credit ex levibus conjecturis, gravis tamen delicti reus est, utpote quia perjurii periculo se exponit; altera jurisjurandi conditio in eo est, ut cum judicio fiat; nimirum nonnisi ex necessitate, vel magna utilitate, alioquin sacrosanctum Dei Nomen in vanum assumi videtur, quod non licet (7). Quare censuit Senatus, jusjurandum non recte deferri illi, qui instrumentum pro se habet (✠8). Postrema jurisjurandi conditio requirit, ut de rebus tantum honestis, & licitis juretur. Si jurijurando desit veritas, perjurium plerumque est: defectu judicii, vel justitiæ gravius, vel levius crimen esse potest, propter Divini Nominis contemtum majorem, vel minorem.

(1) *Jeremiæ cap. 4. versic. 2.*

(2) *Epistol. ad Romanos cap. 1. versic. 9.*

(3) *Epistol. 2. ad Corinth. cap. 1. vers. 23.*

(4) *Cap. Cum contingat 28. extra de jurejuran.* (2. 24.)

(5) *Matthæi cap. 5. versic. 34.*

(6) *Epistol. s. Jacobi cap. 5. versic. 12.*

(7) *Exodi cap. 20. vers. 7.*

(✠8) *Decis. 3. martii 1646. ref. D. Barberis in caussa Particularium Albugnani contra Bentium, §. Et quidem domini.*

DEFINITIO III.

Heres de facto defuncti jurare non tenetur, nisi ut quivis alius: quo casu jusjurandum litis decisivum non est, nisi ut tale deferatur.

Cum unusquisque in dubio potius credatur aliena facta ignorare (1), heres justam habet caussam recusandi jusjurandum sibi delatum de facto defuncti, quod probabiliter ignorat (2), utique si conveniatur: si vero ipse agat, perperam allegaret ignorantiam, cum non ante debeat ad agendum procedere, quam rem diligenter exploraverit (3). Plane nihil impedit, quominus heredi deferatur jusjurandum, ut prodat, quod de facto defuncti novit, vel ut quivis alius juret de alieno facto, prout illud compertum habere potest (4). Quod tamen litis decisivum per se non est: adeoque contrarias probationes admittit, nisi ut tale deferatur (✠5).

(1) *L. Regula est 9. ff. de jur., & fact. ignorant. (22. 6.)*

(2) *L. Qui in alterius 42. ff. de reg. jur.*

(3) *D. L. 42. in fin.*

(4) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 1. defin. 19., V. Thesaur. lib. 4. quæst. 5. num. ult. ✠, ubi frater defuncti ad jurandum admissus fuit.*

(✠5) *V. Decis. 10. martii 1646. refer. D. Piscina in caussa Brunetti contra Comitem Vallis Ansellæ, Sent. Senat. 24. aprilis 1744. refer. D. Dezoppis in caussa Ghione.*

DEFINITIO IV.

Tutores, & administratores universitatis delatum de scientia jusjurandum recusare non possunt.

Quemadmodum heres de facto defuncti (defin. præced.), ita tutor de re pupilli non quidem in litem (1), sed tamquam quivis alius, ad jurandum cogi posse videtur; prout de administratoribus universitatis traditum est; futurum alioquin, ut universitas pro convicta habeatur, si administratores, seu universitas per suos administratores jurare detrectet, quoties a parte adversa jusjurandum litis decisivum ipsi defertur (✠1); nullam habere possunt administratores justam recusandi delati de scientia jurisjurandi conditionem: & actori potius indulgendum, qui adversarium in propria caussa judicem facit.

(1) *L. Videamus 4. ff. de in lit. jurand. (12. 3.)*

(✠1) *Decis. 4. februarii 1653. refer. D. Dalmazzono in caussa Lesbianche contra Communitat. Cariniani; per tot.*

DEFINITIO V.

Jusjurandum suppletorium actori non permittitur, nisi semiplene probaverit intentionem suam.

Jusjurandum suppletorium non permittitur actori, sive actor non admittitur ad hoc jusjurandum, nisi semiplene probaverit, puta per unum testem, qui sit omni exceptione major (✠1), & deponat de propria scientia, & de re, cujus nihil sua intersit (2): adeoque cujus testimonium nulla contraria præsumtione infirmatur (3): quare si actor duos testes producat, quorum unus dicat se vidisse, vel audivisse, quod per visum, vel auditum probari debet; atque in eam rem nominet alium contestem, qui neget se id vidisse, vel audivisse, vel dicat se non adfuisse, suppletorium jusjurandum minime actori permittendum esse tradit Faber (4); quia suspectus videtur testis, qui allegat contestem, quem non habet. Neque movet, testem unicum semiplenam probationem aliquando facere (5), quemadmodum duo faciunt plenam; non enim unus testis tam solemniter probat, quam duo ad plenam sufficiunt. Atque ideo, licet duo testes ex tribus ab actore productis plene probent, si contestes sint, quin tertii defectus obstet, non tamen idem obtinet in uno ex duobus testibus, ut modo diximus, cum ex quadam æquitate potius, quam ex juris ratione unius testis omni etiam exceptione majoris depositio semiplene

probet (6). Hinc probans per unum testem, adjecto jurejurando suppletivo, expensas non consequitur, sed compensantur, quia imperfecte probare videtur; nisi tamen adversarius nihil omnino præstiterit, & jurans plusquam semiplene probaverit (7).

(✠1) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 1. defin. 18. in princip., & defin. 30., V. Osasc. decis. 96., ubi, probato debito, super quantitate statur jurijurando creditoris; Decis. 19. decembr. 1650. refer. D. Vercelli in caus. De-Stefanis contra Chiardoratum in fin. princip., Decis. 29. decembr. 1729. refer. D. Salarandi in caus. Boschis contra Caffotti §. Resolutum.*

(2) *V. Tit. praced. de testib. defin. VII.*

(3) *Argum. L. Testium fides 3. ff. de testib.* (22. 5.)

(4) *Fab. d. defin. 18. num. 2. & seqq.*

(5) *D. defin. VII. tit. praced.*

(6) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 1. d. defin. 18. num. 4. & seqq.*

(7) *Thesaur. decis. 236. num. 2. & 3.* ✠.

DEFINITIO VI.

Jusjurandum delatum ab adversario præstandum est, vel referendum. Quid si a judice deferatur?

Delatum ab adversario jusjurandum regulariter præstandum est, dummodo certa sit, non vaga, & anceps oblatio (✠1), vel referendum; pro confesso habetur, qui nec jurare vult, nec jusjurandum referre (2), sive actor sit, sive reus (3). Romanis quidem legibus jusjurandum deferens de calumnia prius jurare ipse cogebatur (4). Sed municipali sanctione necessitas hæc remissa fuit (5): si vero a judice deferatur, vel prout solent judices deferre in caussis dubiis (6), vel ut quis se purget a suspicionibus, quibus gravatur, vel ad supplendas minus plenas probationes, omnino præstandum est ab eo, cui judex detulit, nec referri posse videtur (7); cum enim judex secundum eum, qui juravit, pronunciare debeat, atque jusjurandum hoc a judice delatum probationis instar sit (8), consequens videtur, condemnandum esse eum, qui jurare detrectaverit.

(✠1) *Argum. L. 1. ff. hoc tit.* (12. 2.), *Decis. 23. septembr. 1648. refer. D. Barberis in caus. Solarii contra Communit. Mazzetti §. Nec visum fuit.*

(2. *L. Generaliter 12. §. 1. cod. hoc tit.* (4. 1.), *L. Manifesta 38. ff. hoc tit. de jurejurand.*

(3) *Reg. Constit. lib. 3. tit. 14. §. 8. & 9.*

(4) *L. Jusjurandum 34. §. Qui jusjurandum 4. ff. hoc tit., de jurejurand., Thesaur. lib. 1. quæst. 40., Abecclef. part. 1. observat. 60. & 61.*

(5) *Reg. Constit. ibid. §. 12.*

(6) *L. Admonendi 31. ff. hoc tit.*

(7) *Voet in ff. h. tit. num. 30.*

(8) *L. Sed si possessori 11. §. 1. & 2. ff. hoc tit. de jurejurand.*

DEFINITIO VII.

Jusjurandum non potest deferri illi, qui intentionem suam plene probavit, puta per instrumentum; vel qui plenas in promtu probationes habet.

Cum jusjurandum sit extraordinarius probandi modus, qui ideo non nisi deficientibus aliis probationibus locum habet (1), consequens est, deferri non posse ei, qui intentionem, vel exceptionem suam plene jam probaverit, puta per instrumentum (✠ 2), ut superius innuimus (definit. II.); si enim præstetur ab eo, cui delatum est, majus pondus plenis probationibus addere non potest; adeoque perperam impellitur ad actum, quem forte præstare nimio ductus religionis metu pertimescit: perperam quoque referretur, cum ordinariis probationibus non prævaleat: atque ideo contraria consuetudo ab Alexandro III. reprobatur (3). Immo, licet probationes nondum editæ sint, dummodo in promtu eas habeat ille, cui jusjurandum defertur, ad jurandum cogi non potest; ut enim scite animadvertit Faber, turpitudinis argui nequit, qui religione divini Nominis motus jurare non vult, cum nulla urget jurandi necessitas (4); nec adversarium periculo evidentis perjurii committere (5): quo etiam fundamento receptum est, ut delatum jusjurandum revocari possit (6).

(1) *Deficere autem videntur, sive nullæ suppetant, sive haberi possint, sed iis uti nolit, qui jusjurandum refert.*

(✠2) *Decis. 3. mart. 1646. refer. D. Barberis in caus. Particularium Albugnani contra Bentium §. Et quidem Domini.*

(3) *Cap. Sicut 2. extra de probat.* (2. 19)

(4) *De qua in L. Manifestæ 38. ff. hoc tit. de jurejurand.* (12. 2.)

(5) *Fab. cod. hoc tit. lib. 4. tit. 1. defin. 3. in princip.*

(6) *Fab. d. defin. 3. num. 4. & seqq.*

DEFINITIO VIII.

Jurare non licet illi, qui semel jurare, vel jusjurandum referre detrectavit. An jusjurandum relatum in primo judicio, & recusatum, possit in caussa appellationis, invito adversario, præstari?

Quamquam, stricto jure inspecto, non licet illi, qui semel jurare, vel jusjurandum referre detrectavit, mutato consilio ad illud transire, invito adversario (1); ne modum dirimendæ litis, quem semel contempsit, rursus amplectatur. Cum tamen quæstio apud Senatum incidisset de Titio, qui in primo judicio recusaverat jurare super relatione jurisjurandi decisivi, quod ipse Sempronio detulerat, censuit Senatus, eundem Titium in judicio appellationis coram supremo Magistratu admittendum esse ad jurandum, postquam rursus Sempronio jusjurandum detulerat, quod Sempronius præstare nolebat (✠2), atque Patres eo moti fuerunt fundamento, quod secundum juris regulas jusjurandum semel delatum, vel relatum non potest revocari, nisi ex caussa, puta quia supervenerint novæ probationes (3):

de qua caussa in proposita specie non constabat (✠4).

(1) *L. Non erit* 5. §. *ult. ff. hoc tit. de jurejurand.* (12. 2.)

(✠2) *Decis.* 26. *februar.* 1656. *ref. D. Piscina in caus. Scaliæ contra Comit. Magnum, in princ.*

(3) *L. Non erit* 5. *ult. ff. hoc tit.* (12. 2.), *Abecclef. observat.* 77. *num.* 15. *& seqq.* ✠, *Reg. Constit. lib.* 3. *tit.* 14. §. 16., *Osasc. decis.* 8. & 97.

(✠4) *D. decis. ref. D. Piscina, fere in princip.*

DEFINITIO IX.

Jurasse satis intelligitur, qui utitur verbo credo, non recordor, *potissimum in illis, quæ jamdiu gesta sunt.*

Cum ex trito apud pragmaticos axiomate forma det esse rei (1), ea quoque in jurejurando servanda est; futurum alioquin, ut viribus careat actus, si in re gravi peccatum sit. Satis autem jurasse intelligitur, qui utitur verbo *credo*, *non recordor*, maxime in illis, quæ jamdiu gesta sunt (✠2.)

(1) *L. Cum hi, quibus* 8. §. *Si prætor* 17. *ff. de transactionib.* (2. 15.)

(✠2) *Decis.* 9. *april.* 1646. *refer D. Barberis in caus. Jugal. de Scarronis contra Laurentios in princip., V. Reg. Constit. lib* 3. *tit.* 15. §. 9.

DEFINITIO X.

Jusjurandum cum suis qualitatibus connexis, & quæ ad factum pertinent, recipi debet, nec scindi potest.

Cum jusjurandum ea forma præstari debeat, quo fuit delatum (defin. præced.), consequens est, jurari tantum posse de his, de quibus delatum fuit; nec præstitum de aliis vim probationis habere (1); alioquin quisque posset judicem se in propria caussa facere; quod a recta ratione alienum est: jurans tamen non prohibetur adjicere jurijurando, seu illis, quæ jurejurando interposito affirmat, vel negat, suas, ut ajunt, qualitates, seu modos, dummodo connexæ sint, nec illis obstet juris præsumtio (2): atque jusjurandum cum hisce qualitatibus præstitum ita accipiendum est, nec scindi potest (✠3): si vero jurans perperam, & sponte adjecerit qualitates extrinsecas, de quibus delatum non fuit jusjurandum, nulla harum ratio habenda est, cum ultra delationis formam jurare non liceat (defin. præced.), ne jurans semetipsum judicem in sua caussa faciat.

(1) *L.* 1. *ff. quar. rer. actio non dat.* (44. 5.)

(2) *V. Abecclef. part.* 1. *observat.* 64.

(✠3) *Decis.* 18. *jun.* 1647. *refer. D. Piscina in caus. Falcombelli contra Dovam, per tot.*

DEFINITIO XI.

Jusjurandum purgativum contrarias probationes admittit, sed nonnisi semel de eadem re, licet inter alios, exigi potest.

Cum jusjurandum purgativum, vel ut alii ajunt, purgatorium litis decisivum non sit, contrarias probationes semper admittit (1); præsertim cum adhiberi non soleat, nisi ad excludendam suspicionem doli, atque ad excludendas imperfectas probationes, & præsumtiones (✠2); doli autem probatio salva semper esse debet; ita ut nec valeat pactio, ne de dolo agatur (3); alioquin minus puniretur dolus, quia cum perjurio junctus est; quem tamen gravius puniri decet. Semel tamen jurare sufficit, nec juste petitur, ut quis rursus jurejurando se purget (✠4).

(1) *L. Admonendi* 31. *ff. hoc tit.* (12. 2.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 1. *defin.* 5.

(✠2) *Decis.* 19. *jun.* 1654. *refer. D. Gerardi in caus. Fornaris contra Destephanis in fin.*

(3) *L. Si unus* 2. §. *Illud nulla* 3. *ff. de pact.* (2. 14.)

(✠4) *Argum. d. l.* 31. *ff. hoc tit.*, *Sentent. Senat.* 10. *mart.* 1761. *refer. D. Scala in caus. Viduæ Gallinæ Aubert contra fratres Lizia, qui Viduam tamquam tertii possessores rursus jurare postulabant, quod nihil residuum haberet ex administrata filii tutela, cum filio instante jam jurasset.*

TITULUS XVII.

De confessis.

DEFINITIO I.

Confiteri non potest, ut sibi noceat in alienatione, qui prohibitus est alienare.

Cum confessio saltem in judicio facta sententiæ, & condemnationis, vim habeat, atque confessus pro judicato habeatur (1), consequens est, illos tantum confiteri posse ita, ut confitendo sibi noceant, qui satis intelligunt, quod agunt, & quorum interest. Consilii defectu nihil operatur confessio impuberis; minor autem, si ex confessione sua læsum se demonstret, in integrum restituitur (2), prout in delato jurejurando (3). Hinc prohibito contrahere, & alienare, nec confiteri licet in re, ex qua alienatio sequi possit (✠4), ne indirecte fraus legi fiat (5).

(1) *L.* 1. *ff. hoc tit.* (42. 2.)

(2) *L. Certum* 6. §. *penult. ff. hoc tit.*, *L. Minoribus* 6., & *l. sequ. ff. de minorib.* (4. 4.), *Fab. eod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 24. *defin.* 5. *in princ.*

(3) *L. Nam postquam* 9. §. *Si minor* 4. *ff. de jurejurand.* (12. 2.)

(✠4) *Decis.* 19. *april.* 1719. *refer. D. Beraudi in caus. Ferrerii contra Civitat. Montis Regalis* §. *Sed hæc quoad formam.*

(5) *Argum. L. Non dubium* 5. *cod. de legib.* (1. 14.)

DEFINITIO II.

Confessio secundum suas qualitates accipienda est, nec judex ultra potest condemnare.

Quia in judicio confessus pro judicato habetur (definit. præced., judicis partes non aliæ sunt, quam ut confessum condemnet (1), quin ulteriore probatione, vel inquisitione opus sit (2): sed pronunciare non potest ultra id, quod confessione continetur, adeoque secundum qualitates, ut ajunt, confessionis (✠3); nisi de parte tantum quis confessus fuerit; quo casu licet judici, etiam ultra confessionis verba reum condemnare, si aliæ probationes præsto sint: vel nisi qualitates extrinsecæ sint, prout de jurejurando diximus (4).

(1) *L. Qui stichum* 5. §. *ult. ff. hoc tit.* (42. 2.), *L. ult. cod. de execution. rei judicat.* (7. 53.)

(2) *L. Post rem judicatam* 56. *ff. de re judicat.* (42. 1.)

(✠3) *Decis.* 9. *maii* 1653. *refer. D. Pattarini in caus. Gerboni contr. Ghilionum, in princip.*

(4) *V. Tit. præced. de jurejurand. definit. X.*

DEFINITIO III.

Confessio facta in uno judicio probat etiam in alio inter easdem personas. Quid si quis confessus fuerit in judicio criminali?

Confessio in uno civili judicio facta probat etiam in alio inter easdem personas: immo facta in judicio criminali, puta furti, probat etiam in civili (✠1); æquum omnino est, ut unusquisque suis confessionibus acquiescat (2), quæ ratio probat, inter diversas personas gravem adversus confitentem inducere præsumtionem: ex quo plures inferunt, confessionem, seu depositionem alicujus tamquam testis in caussa tertii probare contra ipsum in alia lite etiam pro alia persona, aut saltem gravem ex ea oriri præsumtionem (3).

(✠1) *L. penult. in fin. cod. de liberal. caus.* (7. 16.), *D. cis.* 22. *april.* 1678. *refer. D. Gabuti in caus. Franfachi contra Gajum, qui furtum confessus fuerat, atque subjicitur quoad quantitatem standum esse jurijurando actoris.*

(2) *L. penult.* §. *ult. cod. de non numerat. pecun.* (4. 30.)

(3) *V. Surdum decis.* 309.

TITULUS XVIII.

De juris, & facti ignorantia.

DEFINITIO I.

Juris ignorantia an excuset milites?

Quamquam militum favore constitutum est, ut ignorantia juris civilis militibus excusationem in pluribus casibus præstat; puta si miles allegationes sibi competentes omiserit (1): si hereditatem adierit non implorato beneficio inventarii, ne ultra vires hereditatis teneatur (2): si in testamento sibi adscripserit, ut a pœna excusetur (3): si tempus adeundæ hereditatis errore juris præterlabi passus sit (4): si tamen miles degat

in loco, ubi copia jurisperitorum est, nec armis admodum occupatus sit, vix est, ut ignorantia juris excusetur (✠5).

(1) *L. 1. cod. hoc tit.* (1. 18.)

(2) *L. ult. §. ult. cod. de jur. deliberand.* (6. 30.)

(3) *L. penult. cod. de his, qui sibi adscrib.* (9. 23.)

(4) *L. Regula est 9. §. 1. ff. hoc tit.* (22. 6.)

(✠5) *Argum. D. L. 9. §. Sed juris 3. ff. hoc tit., Decis.* 8. *februarii* 1768. *ref. D. Gavutio in caussa Comitissæ Argenteriæ a Berzè contra Comit. de Advocatis a Quinto, §. Ad dolum, quod attinet.*

DEFINITIO II.

Error facti excusationem præstat: facti alieni ignorantia præsumitur.

Error facti, sive in delictis, sive in civilibus negotiis, sive agatur de damno vitando, sive de lucro captando, excusationem præbet (1); quia facta etiam a prudentissimis viris facile ignorantur (2), atque generatim præsumitur ignorantia facti alieni (✠3); non sui; quisque enim scire præsumitur, quod gessit, nisi forte longioris temporis mora jam intercesserit, ut oblivio facilis sit (4).

(1) *L. Error facti* 8. *ff. hoc tit. de jur., & fact. ignorant.* (22. 6.), *L. Error 7. cod. hoc tit.* (1. 18.)

(2) *L. In omni parte* 18. *ff. hoc tit.*

(✠3) *D. L. 2., junct. L. Plurimum interest 3. ff. hoc tit., Decis.* 13. *septembris* 1732. *refer. D. Cavalli in caussa concurs. Osasci, num.* 14.

(4) *L. Cum fideicommissum 7. ff. de confessis* (42. 2.)

TITULUS XIX.

De exceptionibus.

DEFINITIO I.

Exceptio an, & quibus casibus probari debeat?

Duplex est exceptionum genus: aliæ meram negationem continent; veluti si quis neget, se mutuam pecuniam ab actore accepisse: aliæ factum habent adjunctum, puta pecuniam mutuo acceptam restitutam fuisse, vel pactum fuisse initum de non amplius petendo. Exceptio prioris generis probationem non exigit; quia per rerum naturam, scite ajunt Imperatores, factum negantis probatio nulla est (1): actori ergo probandi onus incumbit; alioquin reus absolvitur (2). Quamquam probatio aliqua interdum dari potest facti, quod negatur; veluti si probet reus excipiens, se alibi fuisse eo die, quo actor mutuam sibi dedisse pecuniam allegat: atque contingere potest, ut prosit reo hujus exceptionis probatio; si nempe actor semiplene probet intentionem suam, ita ut præsumtio negantem oneret; cum aliis sit, juris regula, probandum esse ab eo, qui præsumtionem contra se habet (3). Sed onus probandi reo incumbit, cum exceptio nititur facto aliquo (✠4); quia facta non præsumuntur, sed ab allegante omnino probanda sunt (5):

atque hoc sensu reus dicitur excipiendo actor fieri (6); probare ergo debet solutionem, compensationem, pactum de non petendo, & similia reus, qui hisce exceptionibus se adversus actorem defendit.

(1) *L. Actor* 23. *cod. de probat.* (4. 19.)

(2) *L. Possessiones* 2. *cod. eod. tit.*, *L. Qui accusare* 4. *cod. de edend.* (2. 1.)

(3) *L. Ab ea parte* 5. §. 1. *ff. de probat.* (22. 3.)

(✠4) *Decis.* 13. *septembris* 1674. *ref. D. Demazzettis in caussa Castellina contra Castellinum, in fin.*

(5) *D. L. Ab ea parte* 5, *L. Quoties operæ* 18. *ff. de probat.*

(6) *L. In exceptionibus* 19. *ff. eod. tit.*, *L.* 1. *ff. hoc tit. de exceptionib.* (44. 1.)

TITULUS XX.

Quibus res judicata non nocet.

DEFINITIO I.

Exceptio rei judicatæ non habet locum, nisi lis finita rursus moveatur inter easdem personas, de eadem re, atque ex eadem petendi caussa.

Cum res judicata pro veritate accipiatur (1), ut illius exceptio competat, non inquiritur, an jure, an injuria judicatum fuerit, sed dumtaxat, an judicatum sit (2), dummodo sententiæ vis per appellationem non fuerit suspensa (3). Sed non sit locus exceptioni rei judicatæ, nisi lis finita rursus moveatur inter easdem personas, de eadem re, atque ex eadem petendi caussa (✠4); atque, si altera ex his conditionibus desit, exceptio denegatur; quia eadem res, seu idem negotium amplius dici non potest (5).

(1) *L. Res judicata* 207. *ff. de reg. jur.*, *L. Ingenuum* 25. *ff. de statu homin.* (1. 5.)

(2) *L. Si superata* 13. §. 1. *ff. de pignorib.* (20. 1.), *L.* 1. §. *Pari modo* 14. *ff. de liber. exhibend.* (43. 30.)

(3) *L.* 1., *& passim ff. de appellationib.* (49. 1.), *L. Cum quæritur* 12, *& duab. seqq. ff. hoc tit. de exception. rei judicat.* (44. 2.), *Fab. cod. de re judicat. lib.* 7. *tit.* 19. *definit.* 14, & 20.

(✠4) *Decis.* 3. *maii* 1732. *refer. D. Nomis in caussa jugal. de Andreis contra fratr. de Martinettis, in fin.*, *Decis.* 10. *octobris* 1731. *refer. D. Bonaudo in caussa D. Procurator. Generalis; & Comit. Valpergæ ab Albaretto*, §. *Cum ergo super præmissis, & seqq.*, *prop. fin. decision.*

(5) *D. L. Et an eadem* 14. *ff. hoc tit. de except. rei judicat.*



TITULUS XXI.

De transactionibus.

DEFINITIO I.

Transigere quibus liceat? An Vassallis de feudo? An de fideicommisso?

Transigere generatim possunt omnes, & soli, qui liberam bonorum administrationem habent; quia in omni transactione aliquid datur, vel promittitur (1); dare autem, vel promittere rem non potest, nisi qui libera gaudet administrandi facultate: quia tamen in transactione non unus tantum donat, sed vicissim aliquid ab altero contrahente recipit (2), facilius permittitur transactio, quam donatio, perditioni æquiparata (3). Hinc transigere possunt tutores, dummodo ex justa caussa, & pupillorum utilitate præ oculis habita (4); curatores, minore consentiente; minor curatore destitutus recte transigit, dummodo immobilia bona inde non alienet; si vero curatorem habeat, læsus in integrum restituitur adversus transactionem eo probante factam (5). Universitatum sindici, & administratores de rebus mobilibus ad universitates pertinentibus, recte transigunt, dummodo jus certum non remittant (6). Feudorum consuetudines vassallo indulgent, ut sine domini consensu de re feudali transigat, dummodo bona fide transactio fiat (7); ita ut si feudum aperiatur, transactionem æque ac judicium cum vassallo motum dominus probare teneatur (8). Plane, dummodo transactio bona fide fiat, aliquo accepto, vel retento, nihil obesse debet, quominus etiam in feudis probetur etiam odio successorum (+9); satius enim est, partem transigendo retinere, quam totum forte litigando amittere (+10): plane directi domini consensus in feudi alienatione, vel hypotheca, etiamsi hæc ex necessaria caussa sequatur: exquirendus est, quo contractus firmetur (11). De rebus fideicommissariis transigere posse heredem sine interventu vocatorum, superius diximus (12): atque simul expendimus casus, in quibus renunciatio fideicommisso facta censeatur (13).

(1) *L. Transactio* 28. *cod. hoc tit.* (2. 4.)

(2) *D. L.* 28., *L. Cum ea* 21. *cod. hoc tit.*

(3) *L. Filiusfamilias* 7. *ff. de donat.* (39. 5.)

(4) *L. Lucius* 46. §. *ult. ff. de administrat.*, *& peric. tutor.* (26. 7.)

(5) *L. Si curatorem* 3. *cod. de integr. restitut.* (2. 22.), *L. De fideicommisso* 11., *L. Si majores* 25. *cod. hoc tit.*

(6) *L. Præses* 12. *cod. hoc tit.*, *L. Ambitiosa* 4. *ff. de decret. ab ordin. faciend.* (50. 9.)

(7) *Feudor. lib.* 2. *tit.* 26. §. 5. *versic. Si vassallus de beneficio, & eod. lib.* 2. *tit.* 43.

(8) *Feudor. d. lib.* 2. *tit.* 43. *in fin.*

(+9) *Decis.* 17. *februarii* 1730. *refer. D. Sclarandi in caussa Marchion., & Comit. Scarampi, & aliorum*, §. *Sin vero ex caussa, num.* 41, *& seqq., Decis.* 23. *junii* 1688.

refer. D. Salmatoris in caussa Præsidis Simeonis contra Comit. Caburetti, §. Quinto videndum.

(✠10) *D. Decis. refer. D. Salmatoris, & d. §.*

(11) *De alienatione feudorum, & bonorum feudalium. V. Reg. constit. lib. 6. tit. 3. cap. 6.*

(12) *V. supra lib. II. tit. LXXXIX. de jurib. hered. fiduc. compet. defin. XIII.*

(13) *D. lib. II. tit. XCI. fideic. quib. casibus defin. definit. IV., V., & VI.*

DEFINITIO II.

Transactio vim habet jurisjurandi, & rei judicatæ inter transigentes: nocet tamen cessionario, licet facta post cessionem, si cessio debitori ignota fuerit.

Transactionis effectus is est, ut litem dirimat non secus ac jusjurandum (1), & res judicata (2), quorum vim ex juris præscripto habet; & merito; nullus alioquin erit litium finis, si res legitima transactione compositas facile liceret retractare (3). Sed vis hæc transactioni inest inter eos tantum, qui transegerunt, non inter ceteros (4); ex regulari juris effato res inter alios acta, vel judicata aliis nec nocet, nec prodest (5); nec finit æquitas, ut negotium inter duos transactum, vel definitum noceat illis, qui non adfuerunt, nisi necessario connexum sit: quo communionis fundamento placuit, transactionem factam cum cedente post cessionem obesse cessionario, si debitori cessio ignota fuerit (✠6), cui proinde nihil imputari potest.

(1) *L. Jusjurandum 2. ff. de jurejurand.* (12. 2.)

(2) *L. Non minorem 20. cod. hoc tit.* (2. 4.)

(3) *L. Fratris 10. cod. hoc tit.*

(4) *L. Imperatores 3. cod. hoc tit.* (2. 15.)

(5) *L. 1, & tot. tit. cod. inter alios acta* (7. 60.), *L. Sæpe constitutum 63. ff. de re judicat.* (42. 1.)

(✠6) *Decis. 1. decembris 1679. refer. D. Gabuti in caussa Clementis contra Rollam, in princip., L. ult. ff. hoc tit.* (2. 15.)

DEFINITIO III.

Transactio nonnisi de re dubia fieri potest. Quæ res dubiæ dicantur?

Transigi generatim potest de rebus omnibus, paucis exceptis (quas infra referemus), sive mobilibus, sive immobilibus (1), sive juribus, & actionibus, universalibus (2), aut singularibus; non secus ac pactum iniri, a quo, quod ad res pertinet, vix distat transactio, cum ipsa quoque pactis adnumeretur (3). Sed hoc interest inter utrumque, quod pactum de rebus certis fieri potest; licet enim donationis caussa rem certam, atque indubitatam remittere; sed transactio non sustinetur, nisi sit de re dubia, vel lite incerta, nec dum finita (✠4). Dubiæ autem res sunt, de quibus dubium est jus; & dubius eventus; sive ex incertitudine conditionis adhuc pendentis, licet nulla sit, aut metuatur lis; veluti de fideicommisso conditionali inter heredem fiduciarium, & fidei-

commissarium (5); sive de incerta victoria litis motæ, aut adhuc movendæ, seu quæ movenda metuitur (6).

(1) *L. Si de certa re* 31. *cod. hoc tit.* (2. 4.)

(2) *L. Cum te proponas* 2., *& seq. cod. hoc tit.*

(3) *L. Transactum* 2. *ff. hoc tit.* (2. 15.), *V. Thesaur. lib.* 3. *quæst.* 90., *ubi probata fuit a Senatu transactio inter Vassallum, & Communitatem, qua Communitas se obligaverat ad solvendam certam summam, cum Vassalli filius militiæ se adscriberet; atque censuit quinquaginta scuta pro unoquoque filio danda esse, decem vero pro centenario pro filia nuptui danda, ita tamen ne scuta centum excedantur.*

(✠4) *L.* 1. *ff. hoc tit.*, *Osasc. decis.* 91. *num. ult.* ✠, *Decis.* 7. *junii* 1730. *refer. D. Derossi in caussa Cavalli contra Ricci*, §. *Domini fuerunt*, *Decis.* 14. *februarii* 1731. *refer. D. Cassotti in caussa de Bellis contra Laugier*, §. *Præterea*, *Decis.* 21. *martii* 1737. *refer. D. Provana in caussa Borii contra Morata, num.* 14, *& seqq.*, *Decis.* 22. *novembris* 1660. *refer. D. Dalmazzono in caussa Valsaniæ contra Napionum, per tot.*, *Decis.* 28. *maii* 1731. *refer. D. Nomis in caussa de Tarinis contra Destefanis.*

(5) *L. De fideicommisso* 11. *cod. hoc tit.*

(6) *L. Cum te proponas* 2. *cod. hoc tit.*

DEFINITIO IV.

Transactio non valet, nisi aliquid detur, retineatur, vel promittatur.

Transactio nihil aliud est, quam conventio onerosa de re dubia. Conventionis verbum generale est, quo transactio cum pactis, & contractibus convenit: cetera verba transactionem a pacto, & contractibus distinguunt: *onerosa* conventio dicitur quo differt a pacto, quod gratuitum esse potest; quia transactio nullo dato, retento, vel promisso viribus caret (✠1).

(✠1) *L. Transactio* 38. *cod. hoc tit.* (2. 4.), *Decis.* 22. *novembris* 1660. *refer. D. Dalmazzono in caussa Valsaniæ contra Napionum*, *Decis.* 28. *maii* 1731. *refer. D. Nomis in caussa de Tarinis contra Destefanis*, *Decis.* 7. *junii* 1730. *refer. D. Derossi in caussa Cavalli contra Ricci*, §. *Domini fuerunt*, *Decis.* 21. *junii* 1679. *refer. D. Gabuti in caussa Cassini contra Universitat. Prierii*, §. 3., *Decis.* 13. *septembris* 1679. *refer. D. Gabuti in caussa Communitat. Colegni contra Comitissam Garellam.*



DEFINITIO V.

Transactio praetextu instrumentorum deinceps repertorum non rescinditur, nisi dolus intercesserit. Quid si deinceps constet, nullam fuisse transigendi caussam? An rescindatur ex laesione enormi, vel enormissima?

Tanta est transactionis legitime celebratae vis, ut nec imperiali rescripto caussae ita finitae resuscitari possint (1), nec sub praetextu instrumentorum deinceps repertorum (✠2), aut specierum, seu rerum, quae tempore transactionis ignorabantur (3), nisi dolus intercesserit (✠4), puta dolose subtracta fuerint instrumenta (5), aut res celatae (6), veluti si transactio facta fuerit intuitu inventarii; & deinde appareant aliae res, quarum mentio in inventario dolose facta non fuerat. Immo nec retractatur secuta transactio, tametsi postea probetur, nullam fuisse transigendi caussam, atque indebitum plane fuisse, quod solutum est (7); dummodo lis fuerit, vel probabiliter imminuerit, transactio valet, tamquam de re dubia (8); nisi evidens calumnia detegatur; quo casu ex aequitate repetitio datur (9), & transactio irrita fit (10); publice interest, ne rata habeantur, quae dolo gesta sunt. Atque in hoc differt transactio a re judicata, quod haec ex dolo non fit irrita, sed necessaria est in integrum restitutio adversus sententiam (11): contra transactio ex dolo ipso viribus corruit (12); quia sententia ex judicis auctoritate vires capit, transactio ex voluntate contrahentium, quibus ideo dolus prodesse non debet (13). Cum ergo ad vim transactionis sufficiat litem fuisse, vel probabiliter timeri potuisse, consequens est, transactionem, si jus Romanum spectemus, ex laesione nec enormi, nec etiam enormissima rescindi (14); maxime quia vix statui potest, quid tempore transactionis simplum fuerit, quod deberetur; indeque nec dici potest, quod sit duplum, vel triplum, ut contractus ex laesione enormi, vel enormissima rescindatur (15): praeterquamquod ille, qui ex transactione petit, non petit, quia antea sibi debitum fuisset, sed quia adversarius promisit se daturum, si alter a lite desistat (16): quare non est inquirendum, an lis justa, an injusta fuerit, dummodo dolus, vis, metus absuerit, sed an conditio obligationis impleta sit, seu utrum alter a lite destiterit: prout aperte docet Paulus, cum ait, non repeti, quod transactionis nomine datur, licet res nulla media fuerit: *nam si litis fuit, hoc ipsum, quod a lite disceditur, caussa videtur esse* (17): usu tamen fori passim receptum est, ut transactio ex caussa laesionis enormissimae irrita fiat (✠18): non tam quia dolus reipsa insit; quam suadente aequitate, quae rescissionem venditionis in eodem casu induxit (19). Ab hac autem fori praxi non dissentit jus regium; quo cautum est, ne ex laesione etiam enormissima rescindatur transactio Senatus decreto confirmata (20): hinc enim sequitur, ceteras transactiones privata dumtaxat, vel inferioris judicis auctoritate interpositas ex caussa laesionis irritas fieri posse. Immo, ne-

ullus superſit dubitandi locus, ſubjicitur, decretum nonniſi prævia, & plena cauſſæ congnitione interponendum eſſe poſt triginta dies a ſecuta tranſactione computandos, ut in caſu læſionis liceat contrahentibus, ſi ita malint, a tranſactione diſcedere, priuſquam decretum intercesſerit (21).

(1) *L. Cauſſas* 16. *cod. hoc tit.* (2. 4.)

(✠2) *L. Sub prætextu inſtrumenti* 19. *cod. hoc tit.*, *Fab. cod. hoc tit. lib.* 2. *tit.* 4. *defin.* 13. *in princip.*, *Deciſ.* 4. *ſeptembris* 1673. *refer. D. Occelli in cauſſa DD. Fiandi contra Communit. ejuſd. loci.*

(3) *L. Sub prætextu ſpecierum* 29. *cod. hoc tit.*

(✠4) *Deciſ.* 22. *novembris* 1660. *refer. D. Dalmazzono in cauſſa Valſaniæ contra Napionum.*

(5) *D. L.* 19. *cod. hoc tit.*

(6) *L. Tres fratres* 35. *ff. de pact.* (2. 14.)

(7) *L. Nec intentio* 23. *cod. hoc tit.*, *L. In ſumma* 65. §. 1. *ff. de condict. indebit.* (12. 6.)

(8) *L.* 1. *ff. hoc tit.* (2. 15.)

(9) *D. L.* 65. §. 1. *in fin. ff. de condict. indebit.*

(10) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 2. *tit.* 4. *defin.* 13. *num.* 2.

(11) *L. Divus Adrianus* 33. *ff. de re judicat.* (42. 1.)

(12) *D. L.* 19. *cod. hoc tit.*, *D. L.* 33. *ff. de pact.* (2. 14.), *Fab. cod. hoc tit. d. definit.* 13. *num.* 3, *& ſeqq.*

(13) *L. Ne ex dolo* 12. *ff. de dol. mal.* (4. 3.)

(14) *L. Lucius Titius* 78. §. *ult. ff. ad S.C. Trebellian.* (36. 1.), *Fab. cod. ſi adverſ. tranſaction. lib.* 2. *tit.* 21. *defin.* 4.

(15) *L. Si voluntate* 8. *cod. de reſcindend. vendition.* (4. 44.)

(16) *L.* 1. *ff. hoc tit.*, *L. In ſumma* 65. §. 1. *ff. de condiction. indebit.* (12. 6.)

(17) *D. L.* 65. §. 1. *ff. de condic. indebit.*

(✠18) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 2. *tit.* 4. *definit.* 10. *num.* 2, *& ſeqq.*, *Deciſ.* 17. *februarii* 1730. *refer. D. Sclarandi in cauſſa utrinque Scarampi*, §. *Enormiſſima læſio*, *num.* 30., *Deciſ.* 7. *maii* 1664. *refer. D. Viliono in cauſſa Oncalehi contra Dominum Sanctæ Crucis a Moirano*, *V. Deciſ.* 18. *februarii* 1737. *refer. D. Demorra in cauſſa utrinque de Britiis*, *Deciſ.* 14. *junii* 1673. *refer. D. Raſini in cauſſa utrinque Bagnaſei*, *Deciſ.* 12. *junii* 1677. *refer. D. Torrini in cauſſa Communit. Ciamporcerii contra Communitat. Donatii*, *Deciſ.* 16. *decembris* 1728 *refer. D. Sclarandi in cauſſa Marchion. Ghiſlerii*, *& Comit. de Bologninis contra Communit. Lumelli*, *& Collegium Societatis Jeſu*, *Deciſ.* 19. *aprilis* 1719. *refer. D. Berdudo in cauſſa Marcelli Ferraris*, *& luis conſortium contra Comit. Penſam de Marſalia*, *Deciſ.* 16. *februarii* 1735. *refer. D. Bianchis in cauſſa Allois*, *Brage*, *& Boucher.*

(19) *D. L. Si voluntate* 8. *cod. de reſcind. vendition.* (4. 44.)

(20) *Reg. conſtit. lib.* 5. *tit.* 20. §. 2.

(21) *Reg. conſt. d. lib.* 5. *tit.* 20. §. 3.

DEFINITIO VI.

Transactio ex caussa doli, vel immodicæ læsionis irritatur, licet a Principe fuerit approbata: maxime si sufficiens caussæ cognitio adhibita non fuerit.

Hinc recte placuit, favores, præsumtiones, & privilegia, quæ extrinsecus transactionem, veluti regia approbatio, ejusdem interinatio, qualitas personarum, quæ transactioni interveniunt, longa possessio, qualitas successoris singularis in possessore, cessare, cum manifestæ emergunt intrinseca vitia, injustitiæ, læsionis, erroris, & falsæ suppositionis (✠1): atque jurisprudentia hæc maxime locum habet, si deficiat caussæ cognitio (✠2). Nec transactio in sequelam, & approbationem divisionis magis firma est, si probetur læsio ultra enormem in majore, & ad sextam pretii partem in minore (✠3).

(✠1) *V. Decis.* 17. *septemb.* 1725. *refer. D. Carriatore in caussa Derossi, & Gay, Decis.* 22. *januarii* 1740. *refer. D. Cassotti in caussa de Villa contra Comit. Bertonum de Balbis, atque prædictis non obstantibus circumscriptæ fuerunt transactiones; prout exempla sunt in Decis.* 13. *martii* 1670. *refer. D. Rasino in caussa de Bonagiuntis contra Advocatum Simeonum, ubi irritata fuit transactio coram tribus celebribus jureconsultis, electis arbitris, Decis.* 23. *junii* 1696 *refer. D. Avenato in caussa Patrimonial. de Balestrino, ubi de transactione per Sententiam Senatus anno* 1513., (*adeoque ante Edic. D. Emmanuelis Philiberti latum anno* 1577, *prout traditur in d. lib.* 5. *tit.* 20. *Reg. constit.* §. 2.) *approbata, & jam executioni mandata; Decis.* 17. *februarii* 1730. *refer. D. Sclarandi in caussa utrinque Marchion. Scarampi feudi Bubii, ubi circumscriptæ fuerunt tres transactiones, licet authenticatæ Regia approbatione, Decis.* 15. *januarii* 1731. *refer. D. Cassotti in caussa de Bellis contra Spiritum de Laugier, Decis.* 17. *januarii* 1735. *refer. D. Cavalli in caussa Universit. Piperanii contra Marchion. Grimaldi, qua circumscripta fuit transactio, licet secuta interventu Præsidis Pallavicini, & diuturno tempore observata, Decis.* 24. *februarii* 1735. *refer. D. Meynier in caussa Marchion. Ferraris contra Comit. de Simeonibus feudi Caburetti, ubi circumscriptæ fuerunt tres transactiones, quamvis duabus Senatus Sententiis approbatæ, & plus, quam* 100. *annorum cursu observatæ: ita & in Decis.* 9. *septembris* 1737. *refer. D. Cassotti in caussa Universitat. Candiæ contra Comit. Borgiallum, per tot. Immo prædictæ transactiones fere omnes irritatæ sunt in odium tertii possessoris, aut successoris singularis.*

(✠2) *Decis.* 9. *martii* 1679. *refer. D. Torrini in caussa utrinque Battuelli contra Patrem; vel ubi nullitas, aut insufficientia tituli est, Decis.* 28. *martii* 1740. *refer. D. Bruno in caussa utrinque Radicati reintegrationis partis feudi Brosolii*, §. *Sed diutinam, Decis.* 26. *septembris* 1640 *refer. D. Appiano in caussa Comitis Antignani contra fratres Malabaila, Decis.* 19. *decembris* 1681. *refer. D. Rasino in caussa Freilinæ contra Comit. de Amicis, Decis.* 16. *martii* 1695. *refer. D. Bertodano in caussa*

Gioliti contra Gianettam, *Decis.* 10. *septembris* 1731. *refer. D. Bianchis in caussa utrinque Caldora*, *Decis.* 19. *decembris* 1712. *ref. D. Beltramo in caussa Baronis a Sancto Marcello contra Equit. Solarium*, & *Comitem Valperga*, §. *Non minus laborabat*, *nec instrumentum transactionis impedit redintegrationem in prædictis omnibus exemplis*.

(✠3) *Decis.* 22. *junii* 1735. *refer. D. Demorra in caussa Cotti contra Anglesium*, *Fab. cod. commun. utriusque judic. lib.* 3. *tit.* 27. *defin.* 6, & *cod. si advers. transaction. lib.* 2. *tit.* 21. *definit.* 5.

DEFINITIO VII.

Transactionibus, quantum fieri potest, favendum est: atque in possessione manutenetur, qui transactionem pro se habet.

Hinc tamen non sequitur, transactiones odiosas esse: immo illis maxime favendum est, nec ab illis facile, & ob juris apices recedendum, ita poscente publico bono ad lites finiendas (✠1): atque ideo transactionem habens pro se manutenendus est in possessione, missis ad aliud judicium quæstionibus altiorem indaginem requirentibus (✠2).

(✠1) *Decis.* 17. *decembris* 1725. *refer. D. Caristore in caussa utrinque de Rubeis*, §. *Et in hanc rem.*

(✠2) *Decis.* 28. *maii* 1725. *refer. D. Richelmi in caussa Communit. Lumelli contra Comit. Ghislerium.*

DEFINITIO VIII.

An transactio plura capita continens irrita fiat ex læsione in aliquo capite?

Cum transactio plura continet capita, an ex læsione in uno capite irritetur, nec ne, interest, an separatim de unoquoque capite transactum fuerit, an unitim de omnibus, & singulis simul. Quoties separatim de singulis capitibus transactum est, potest in uno capite irrita fieri transactio, in quo læsio enormissima intervenerit; quia in hoc casu plures revera sunt separatæ, & distinctæ transactiones, quamvis una scriptura contineantur (✠1): sed transactio in totum sustinetur, si unitim de singulis capitibus facta sit, licet in uno capite læsio fortassis sit (✠2); quia unius contractus vice censetur; atque ideo sufficit, æqualitatem quoad omnes sui partes simul sumtas servari.

(✠1) *Decis.* 15. *martii* 1677. *ref. D. Garretti in caussa Oliverii contra Cameronum.*

(✠2) *D. Decis. refer. D. Garretti.*

DEFINITIO IX.

Transactio non extenditur ultra ea, de quibus nominatim actum est, nisi aliunde appareat, contrahentes de aliis quoque sensisse.

Quamquam transactionibus, quantum fieri potest, favendum est (definit. VII.), utpote quæ litibus finem imponunt, quas tolli, vel minui publice interest (1); quia ta-

men actus agentium ex trito axiomate apud pragmaticos, jure naturali firmato, ultra eorum intentionem non debent extendi (2), idcirco non trahitur, ut ajunt, ad incogitata, seu non excedit caussas, de quibus actum est (✠3). Immo, si quis de certa summa, puta centum aureis, vel ex rationibus tutelæ administratæ, vel aliunde debitis transegerit cum tutore, aliove simili administratore, vel cum debitore, petitio majoris quantitatis, quam postea deberi appareat, non censetur transactione exclusa (4); atque transactio inter fratres de rebus omnibus hereditariis non complectitur ea, quæ alter ex fratribus, aliis ignorantibus, subduxerit (5). Quo fundamento supra diximus, non censeri transactione renunciatum fideicommisso, cujus conditio nondum extitit, nisi prægnantes omnino clausulæ adjectæ fuerint, & certo constet, transigentes de fideicommisso notitiam habuisse (6).

(1) *L. Item* 4. §. 1. *in fin. ff. de alienat. judic. mutand. cauff. fact.* (4. 7.)

(2) *L. Non omnis* 19. *ff. de reb. credit.* (12. 1.)

(✠3) *Decis.* 18. *januarii* 1673. *refer. D. Leone in caussa Comit. de Sicardis contra Comites Ursinos.*

(4) *L. Age* 3. *cod. hoc tit.* (2. 4.)

(5) *L. Tres fratres* 35. *ff. de pact.* (2. 14.)

(6) *V. supra lib. III. tit. LXXXIX. de jurib. hered. fiduc. competentib. definit. XIV, & eod. lib. III. tit. XCI. fideicommiss. quib. casib. defin. defin. IV, V, & VI, Fab. cod. hoc tit. lib. 2. tit. 4. defin.* 15.

DEFINITIO X.

Transigens cogere potest alterum ad implenda transactionis placita, dummodo ipse quoque ex parte sua adimplere paratus sit.

Cum unus ex transigentibus detrectat promissa implere, licet alteri, si pœna transactioni adjecta fuerit, ad pœnam agere, vel ad implementum transactionis, vel, si malit, ab ea recedere (1); sed, facta semel electione, variare non potest; veluti si ad implementum egerit, amplius nequit resilire a transactione, vel pœnam petere (2); cum in judicio quasi contrahatur (3). Sane doli mali exceptione repellitur, qui vult uti transactione, & placita adimplere recusat (✠4).

(1) *L. Ubi pactum* 40. *cod. hoc tit.* (2. 4.)

(2) *Argum. D. L.* 40. *in fin., in illis verbis* Ante caussæ cognitionem *cod. hoc tit.*

(3) *L. Licet tamen* 3. §. *Idem scribit* 11. *ff. de pecul.* (15. 1.)

(✠4) *L. Promissis* 37; *& d. L.* 40. *cod. hoc tit.*, *Decis.* 21. *februarii* 1724. *refer. D. Guillier in caussa Vassalli Napioni contra Napionum*, §. *Postremo.*



TITULUS XXII.

De doli mali, & metus exceptione.

DEFINITIO I.

Dolus, & scientia procuratoris, institoris, filii in re mandata nocet domino, & patri, maxime si pecunia in rem alterutrius versa sit.

Quemadmodum dominus, & pater ex negotiis procuratoris, institoris, & filii, qui ex patris voluntate paternæ negotiationi se immisceat, lucrum sentit, ita ex ejus dolo tenetur, maxime si in rem ipsius pecunia versa sit (✠1); sed, sublata versione, neuter tenetur, si mandati fines egressi sint (2).

(✠1) *L. Procuratoris* 5. *ff. de tributor. action.* (14. 4.), *L. Apud Celsum* 4. §. *In hac exceptione* 17, & §. *Quæsitum* 18., *L. Procurator* 11. *ff. hoc tit.* (44. 4.), *Decis.* 21. *junii* 1737. *refer. D. Cassotti in caussa Ambrosini, Boccalini, & creditor. fratr. Desdier contra Judæum Abraam Levi de Banco*, §. *Demum frustra*, *in fin. decision.*

(2) *L. Si procurator* 10. *cod. de procuratorib.* (2. 13.)

DEFINITIO II.

Dolo qui desiit possidere, tamquam possessor habetur.

Cum non deceat, quemquam cum alterius jactura locupletari (1), par debet esse conditio illius, qui possidet, ac qui dolo malo possidere desiit (2); mala fides rem semper extantem fingit (3); atque ideo, si quis a debitore decocto pecuniam doli conscius acceperit, licet consumtam, restituere tenetur (✠4).

(1) *L. Nam hoc natura* 14. *ff. de condict. indebit.* (12. 6.)

(2) *L. Qui dolo* 131, *L. Parem* 150. *ff. de reg.*

(3) *L. Sin autem* 27. §. *Sed & is* 3., *L. Fructus* 33. *ff. de rei vindicat.* (6. 1.)

(✠4) *L. Rogasti* 11. §. *ult. ff. de reb. credit.* (12. 1.), *Decis.* 21. *junii* 1737. *refer. D. Cassotti in caussa Ambrosini, Boccalini, & creditor. fratr. Desdier contra Judæum Abraam Levi de Banco*, §. *Sed fraudandi decimum*, *num.* 41.



TITULUS XXIII.

De litigiosis.

DEFINITIO I.

Litigiosa res, seu actio an cedi possit, licet nondum controversia in judicio de ea sit?

Res litigiosa duplici sensu dici potest; late, & stricte: lato sensu seu potius actio litigiosa appellatur illa, de qua controversia timetur, licet lis nondum de ea mota sit (1): stricte vero, & proprie res litigiosa illa est, de qua in judicio contenditur (2). Utriusque rei alienatio in quibusdam casibus prohibetur. Actionem improprie litigiosam, seu eam, de qua nondum controversia est, sed futura timetur, alienari vetuit Imperator Anastasius, seu cedi, nisi pretium rei integrum solvatur a cessionario, seu acquisitore, ne is, cui jus aliquod in re competit, opposito potentiore adversario, nimis vexetur; itaut nonnisi pro parte soluti pretii cessionarius agere possit, exceptis quibusdam cessionibus inter coheredes, creditores, & debitores, legatarios, atque fideicommissarios (3): nec non illis, quae titulo lucrativo, seu donationis fiant (4). Quia vero plerique, ut fraudem legi Anastasianae facerent, partem emtionis, partem donationis titulo in alium transferebant, Justinianus sancivit, ut vel tota actio vendatur, vel tota donetur, nec liceat *partem quidem debiti cedere pecuniis accepti*s, *partem autem donationis titulo videri transferre* (5). Ex his patet, cessionem, quae fit accepto pretio, non valere, nisi pretium vere solutum fuerit, & solutum probetur, non ex sola cedentis confessione, & fide (✠6): quod si fiat ex caussa dationis in solutum, probandum est praecedens debitum, non ex sola confessione cedentis (✠7); alioquin fraus legi facile fieri posset.

(1) *L. Per diversas* 22, *& L. Ab Anastasio* 23. *cod. mandat.* (4. 35.)

(2) *L. Lite pendente* 2, *& seq. cod. hoc tit. de litigios.* (8. 37.)

(3) *D. L. Per diversas* 22. *cod. mandat.*

(4) *D. L.* 22. *in fin.*

(5) *D. L. Ab Anastasio* 23. *cod. mandat.*

(✠6) *Decis.* 26. *januarii* 1644. *ref. D. Appiano in caussa Simbaldi contra Pelleterium, & alios, in princip., & §. Dato, quod de cessione.*

(✠7) *D. Decis. refer. D. Appiano, & d. §.*

DEFINITIO II.

Cessio actionis non litigiosa valet: atque etiam, quae fit pro defensione juris, quod cessionario competat. An litigiosi vitium objici debeat?

Verum quia Anastasius Imperator cessiones prohibens, seu legem dans cessionibus actionum, de quibus controversia metuitur, alienarum *litium redemptores* insequitur (1), idcirco placet, legem hanc cessare, quoties creditum, quod ceditur, litigiosum nullo modo videri potest (✠1), vel ceditur ex justa caussa, puta si quis cessionem accipiat pro defensione rei,

quam possidet (✠3): veluti conductor, ut se tueatur in possessione rei conductæ (✠4). Cum autem exceptiones regulariter objici debeant, ut actio elidatur, vitium cessionis objicere debet ante litis contestationem debitor (✠5), cujus solius favore lex scripta est (6); cui proinde potest renunciare, & cessionarium agnoscere (7); quem agnoscere videretur litem contestando; cum in judicio quasi contrahatur (8).

(1) *L. Per diversas* 22. *cod. mandati* (4. 35.)

(✠2) *Decis.* 14. *decembris* 1644. *refer. D. Appiano in caussa Castrinovi contra Caponum, in princip., Fab. cod. mandat. lib.* 4. *tit.* 26. *definit.* 9.

(✠3) *D. L.* 22. *cod. mandat. in med., Decis.* 5. *martii* 1666. *refer. D. Occelli in caussa Comit. Gonteri contra Comit. Torterolium, §. Minus obstare dispositionem, Decis.* 19. *decembris* 1712. *refer. D. Beltramo in caussa Baronis a S. Marcello contra Equit. Solarium, & Comit. Valpergam, §. Indubitati enim juris, Decis.* 28. *junii* 1654. *refer. D. Abeccelesia in caussa Comitissæ Vici contra creditores mariti, §. Ulterius fuit dictum, V. Decis.* 11. *januarii* 1648. *refer. D. Pastoris in caussa Zanetti contra heredes Quintavallis.*

(✠4) *D. Decis. refer. D. Occelli, & d. §., & seq.*

(✠5) *D. Decis. refer. D. Appiano, §. Quarto tandem, quia, Fab. cod. mandat. lib.* 4. *tit.* 26. *defin.* 10., *L. Si delegatio* 3. *cod. de novation.* (8. 42.)

(6) *D. L.* 22. *cod. mandat.*

(7) *L. penult. cod. de pact.* (2. 3.)

(8) *L. Licet tamen* 3. *§. Idem scribit* 11. *ff. de pecul.* (15. 1.)

DEFINITIO III.

Valet cessio rei, vel actionis vere litigiosæ, quæ fiat ad rei suæ defensionem.

Quamquam non rei tantum corporalis litigiosæ, sed etiam actionis in judicium deductæ cessio prohibetur, licet accepto justo pretio (1); quia deteriorem alienans facere videtur conditionem alterius litigantis, opposito potentiore adversario (2): si tamen cessio hæc fiat ex justa caussa, non animo vexandi, puta pro debito persolvendo, eandem valere censuit Senatus noster (✠3): non secus ac valet cessio facta ad jus cessionarii tuendum (✠4), cessante legis ratione (5). Plane nemini dubium est, quominus, litigiosa facta actione reali, quæ proinde cedi vetatur, adhuc cedi possit actio personalis, si hæc in judicium nec dum deducta sit (✠6), adeoque litigiosa nondum facta: sed de his vide, quæ alibi scripsimus (7).

(1) *L. Lite pendente* 2. *cod. hoc tit. de litigios.* (8. 37.)

(2) *L. ult. ff. hoc tit.* (44. 6.), *Osasc. decis.* 144. *num.* 2, *& seqq.*

(✠3) *Decis.* 27. *februarii* 1653. *refer. D. Abeccelesia in caussa Comit. Burontii contra Communit. Roasii, §. Verum Senatus.*

(✠4) *Decis.* 30. *augusti* 1649. *refer. D. Barberis in caussa Zanetti contra Muratores, & Segnardos, §. Quoad primum.*

(5) *L. Adigere* 6. *§. Quamvis nulla* 2. *ff. de patronat.* (37. 4.), *L.*

Quod dictum 32. ff. de pact. (2. 14.)

(✠6) *D. Decis. refer. D. Abeccle-sia, & d. §.*

(7) *V. Jurisprud. tom. XI. §. 1498, & seqq. pag. 406.*

TITULUS XXIV.

De in integrum restitutione.

DEFINITIO I.

Restitutio in integrum omnia in pristinum statum reducit. Quid si bona post bellum restituenda per plures manus ambulaverint?

Restitutione in integrum impetrata, omnia in pristinum statum, quoad fieri potest, reducenda sunt ex parte tum actoris, tum rei (1); id est tum actor, tum reus recuperant jura, quæ competebant propter negotium, in quo alter restitutus fuit, una cum fructibus (2). Hinc, cum Princeps, pace secuta, jussisset generaliter, bona sua cuique restitui, censuit Senatus, hæc restituenda esse, licet per plures manus ambulaverint (✠3).

(1) *L. unic. cod. de reputationib., quæ fiunt in judic. in integr. restitut.* (2. 48.), *L. Quod si minor 24. §. penult. ff. de minorib.* (4. 4.)

(2) *V. Jurisprud. tom. II. §. 1606, & seqq. pag. 404.*

(✠3) *Decis. 23. januarii 1643. refer. D. Pergamo in caussa Utini, & Peila, §. Neque demum.*

DEFINITIO II.

Restitutio concessa adversus sententiam, quatenus foveat jus in meritis, an impediat illius executionem?

Cum restitutio in integrum strictam potius recipiat interpretationem, quia jus alteri quæsitum tollit (1), si Princeps restituat adversus sententiam, quatenus foveat jus in meritis, executio sententiæ non differtur, nisi in promtu, & clare constet de caussis restitutionis, saltem præstita cautione restituendi, quod deinceps judicari contigerit (✠2).

(1) *Argum. L. ult. §. ult. ff. de condic. indebit.* (12. 6.)

(✠2) *Decis. 15. februarii 1644. refer. D. Barberis in caussa Archerii contra Portium per tot.*

TITULUS XXV.

De interdictis.

DEFINITIO I.

Interdictum Salvianum quibus competat?

Interdictum Salvianum duplex in jure recensetur: directum, & utile. Directum datur domino fundi adversus colonum de rebus in prædium rusticum illatis, atque expresse pro pensione obligatis (1): utile datur domino fundi adversus quoscumque possessores rerum ad colonos pertinentium, nec non credi-

toribus quibuscumque hypothecariis adversus possessores bonorum debitoris (2). Sed cum intentatur interdictum Salvianum adversus tertios possessores bonorum, prius facienda est excussio principalis debitoris (+3), prout superius diximus de pignoribus agentes.

(1) §. *Adipiscendæ* 3. *in fin. instit. hoc tit.* (4. 15.), *L.* 1. *cod. de precar.*, *& Salvian. interdic.* (8. 9.)

(2) *L.* 1. *princip.*, *&* §. 1. *ff. de interdict. Salvian.* (43. 33.), *V. Thesaur. decis.* 176. *per tot.*

(+3) *Decis.* 5. *martii* 1646. *refer. D. Filippa in caussa jugal. de Bonifortis contra Præfectum Varronem, Thesaur. decis.* 175.

TITULUS XXVI.

Unde vi, seu de interdicto recuperandæ possessionis.

DEFINITIO I.

Interdictum unde vi competit spoliato, seu dejecto a possessione, nec non heredi, dummodo dejectus probet, se prius possedisse; nec facto suo exciderit a possessione.

Interdictum recuperandæ possessionis, unde vi in jure appellatum, competit ei, qui e possessione dejectus est, & illius heredi, cum in rem sit (+1), dummodo probet se prius possedisse: quare vulgo dicitur, reintegrationis duo esse extrema, seu duo probanda esse ad obtinendam reintegrationem possessionis, videlicet antiquiorem actoris possessionem, & juniorem rei; quia junior possessio præsumitur vitiosa (+2); nec facto suo, vel actorum suorum a possessione excedisse (+3). Nisi forte agatur de minore, qui rem immobilem sine decreto, & præscriptis a jure solemnitatibus alienaverit (+4): ita suadente æquitate, & judicii imbecillitate in minore. Quamquam aliud putat Faber sentiendum de alienatione rei Ecclesiæ facta a prælato sine legitima caussa, neque servatis præscriptis solemnitatibus (5); ita ut ei quidem liceat rem vindicare, & ita venire contra proprium factum, quod permittitur, quoties id alieni commodi caussa fit: non vero efficere, ut tradita non videatur possessio, quæ vere translata fuit; cum hæc facti, non juris sit (6). Plane successor in beneficio potest redintegrationem petere, quasi spoliata ecclesia, licet ex facto administratoris, salvo utique possessori regressu adversus ecclesiæ prælatum (7); dummodo triginta anni non effluxerint a die traditæ possessionis (8).

(+1) *L.* 1. §. *Hoc interdictum* 44. *ff. de vi, & vi armat.* (43. 16.), *Decis.* 7. *aprilis* 1678. *refer. D. Balegno in caussa foror. de Scarampis contra Rolandum, Decis.* 13. *septembris* 1678. *refer. D. Gabuti in caussa utrinque Gambettæ.*

(+2) *D. L.* 1. §. *Dejicitur* 9. *ff. de vi &c.*, *Decis.* 12. *februarii* 1676. *refer. D. Gabuti in caussa fratr. de Rondobinis contra Perrotum, Decis.* 8. *maii* 1690. *refer. D. Gabuti in caussa de Mussanis contra Comit. a Ponte Spatis.*

(+3) *D. L.* 1. *princip.*, *&* §. 1. *ff. de vi, & vi armat.*, *Fab. cod. hoc*

tit. lib. 8. tit. 3. defin. 1. num. 7., Decis. 22. novembris 1677. refer. D. Gabuti in caussa Communit. Peveragni contra Marchion. de Grimaldis., Decis. 23. januarii 1736. refer. D. Nomis in caussa utrinque Scarampi, §. Nec iniquum, Decis. 16. martii 1695. refer. D. Bertodano in caussa de Giolitis contra Joannottum, Decis. 20. decembris 1680. refer. D. Gabuti in caussa foror. de Strichis contra fratr. Mussanos, & de Reynaldis.

(✠4) *Decis. 13. februarii 1730. refer. D. Blavet in caussa Comit. de Piosso, fratr. de Turre, & alios, Decis. 15. martii 1738. refer. D. Bruno in caussa fratr. de Biandrà contra Marchion. Cevæ.*

(5) *Fab. cod. hoc tit. lib. 8. tit. 3. defin. 11. in princ.*

(6) *L. 1. §. Si vir uxori 4. ff. de donat. inter vir., & uxor.* (24. 1.), *Fab. d. defin. 11. in med.*

(7) *Fab. cod. hoc tit. lib. 8. tit. 3. d. defin. 11. num. 7., Argum. L. Qui fundum 7. §. Si emtor. 3. ff. pro emtore* (41. 3.)

(8) *L. Sicut in rem 3. cod. de præscript. XXX., vel XL. annor.* (7. 39.)

DEFINITIO II.

Spoliato res restituenda est una cum fructibus a die indebitæ occupationis: habita tamen ratione meliorationum, & tributorum.

Interdicto unde vi petitur, ut restituatur possessio rei immobilis (1), una cum fructibus ab eo die, quo quis dejectus fuit (✠2), & omni lucro, quod dejectus habiturus fuisset (3); atque ut reficiatur damnum omne, quod ex dejectione passus est (4): fructuum, inquam, tum perceptorum, tum percipiendorum (5), si dejiciens malæ fidei possessor sit (6); alioquin perceptorum tantum, ratione tamen habita meliorationum (7).

(1) *L. Vi pulsos 2. cod. hoc tit.* (8. 4.), *L. 1. princip., & §§. seqq. ff. de vi, & vi armat.* (43. 16.)

(✠2) *D. L. 1. §. Ex die 40., Decis. 17. februarii 1730. refer. D. Sclarandi in caussa utrinq. Marchion. Scarampi, §. Non fuit dubitatum, Decis. 12. februarii 1676. refer. D. Garretti in caussa fratr. de Rondolinis contra Perrotum, in fin.*

(3) *D. L. 1. §. Non solum 41. ff. de vi, & vi armat.*

(4) *D. L. 1. §. Qui vi dejectus 31.*

(5) *Fab. cod. hoc tit. lib. 8. tit. 3. defin. 23.*

(6) *L. Si de possessione 4. cod. hoc tit. unde vi.*

(7) *L. penult. ff. de interdictis* (43. 1.)

DEFINITIO III.

Interdictum recuperandæ possessionis competit adversus titulo invalido possidentem. An & contra eum, qui possidet auctore prætore?

Recuperandæ possessionis interdictum competit adversus ipsum dominum, qui dejecerit alterum e possessione (1): adeoque adversus eum, qui titulo possidet, si hic titulus injustus, & nullus sit (✠2). Cum autem juste possidere præsumatur, qui judicis auctoritate possidet (3), interdictum hoc non competit ad-

versus eum, qui possidet auctore prætore (✠4), nisi actor demonstret, judicem de facto, & juris ordine prætermisso procedisse (✠5); vel quis missus sit a judice in possessionem bonorum in vim rescripti judicialis ob non solutam provisionalem (✠6); quia comminationes hujusmodi judiciales nunquam transeunt in rem judicatam (7); aut sententiæ nullitas, ut ajunt, procedat ex incompetentia, seu defectu jurisdictionis, vel ex omissa caussæ cognitione (✠8): vel error facti intercesserit (✠9).

(1) §. *Recuperandæ* 3. *instit. de interdict.* (4. 15.), *L. Si quis in tantam* 7. *cod. hoc tit.* (8, 4.)

(✠2) *Fab. cod hoc tit. lib.* 8. *tit.* 3. *defin.* 22. *in princip.*, *Abecclesia observat.* 199. *num.* 5., *Decis.* 5. *decembris* 1729. *refer. D. Sclarandi in caussa Capellini contra Traffanum*, *V. Decis.* 22. *novembris* 1677. *refer. D. Gabuti in caussa Universit. Peveragni contra Marchion. Grimaldi de Bolio.*

(3) *L. Juste* 11. *ff. de acquirend. possession.* (41. 2.)

(✠4) *Decis.* 23. *augusti* 1660. *refer. D. Dalmazzono in caussa jugal. de Manu contra Pellem*, *D. Decis.* 5. *decembris* 1729. *ref. D. Sclarandi in caussa Capellini &c.*, *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 3. *defin.* 22.

(✠5) *D. Decis. refer. D. Sclarandi*, *Fab. d. defin.* 22. *in med.*

(✠6) *Decis.* 11. *decembris* 1730. *refer. D. Nomis in caussa fratr. de Saorginis, in princip.*

(7) *L. Interlocutio* 4., *& L. penult. cod. comminat.*, *epistol.*, *program.* (7. 57.), *Abecclesia observat.* 13. *num.* 23., *& observation.* 102. *num.* 10.

(✠8) *Decis.* 30. *aprilis* 1643. *refer. D. Belletia in caussa Pellegrini contra Alpam*, §. *Neque obstabat*, *& seq.*, *Decis.* 23. *junii* 1679. *refer. D. Castelli in caussa de Cheriis contra Guerinum*, §. *Nec militat.*

(✠9) *Decis.* 21. *januarii* 1673. *refer. D. Rasini in caussa Rebuffæ contra jugal. de Verdunis*, *V. Abecclesia observat.* 164. *num.* 5, *&* 17, *Osasc. decis.* 160. *num.* 4.

DEFINITIO IV.

Exceptiones altioris indaginis, puta administrationis rationum nondum redditarum, fideicommissi, aut dominii jure non admittuntur in interdicto recuperandæ possessionis, quod spoliato competit, nisi incontinenti probentur.

Cum in interdictis de sola possessione tractetur (1), in judicio redintegrationis exceptiones altioris indaginis, puta fideicommissi, plerumque non admittuntur (✠2); nec exceptiones illiquidæ, puta quo pertineant ad rationes administratæ tutelæ, aliasve nondum redditas (✠3): nec quæ ad dominium pertinent, nisi incontinenti probentur (✠4), quia judicium hoc summarium est (5), atque de momentanea possessione agitur (6); atque spoliatus ante omnia restituendus est (✠7); vel nisi dolus objiciatur agenti (8), cujus objiciendi jus nunquam censetur exclusum (9): vel si contra eum agatur, qui bona fide emerit a domino, qui spoliator erat, sed quem emtor spoliatorem esse ignorabat (10); licet enim remedium canonis Pontificii (11), detur etiam adversus

possessorem bonæ fidei; attamen hujus conditio eatenus saltem favore digna est, ut ipsi succurratur, si in promtu docere possit, se a domino emisse. Si autem ita servatur, cum quis agit remedio juris Pontificii, multo magis id ita obtinere debet in interdicto *unde vi*, quod minus pingue esse norunt omnes.

(1) *Princip.*, & §. *Recuperandæ* 6. *instit. de interdict.* (4. 15.)

(✠2) *Decis.* 18. *junii* 1685. *refer. D. Gabuti in caus. de Borris contra Borram*.

(✠3) *Decis.* 11. *decembris* 1730. *refer. D. Nomis in caussa fratrum de Saorginis*, §. *Major profecto difficultas*.

(✠4) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 3. *definit.* 29., *Abecclesf. observat.* 198. *num.* 10, & 11., *Decis.* 13. *septembris* 1678. *ref. D. Gabuti in caussa utrinque Gambettæ*, *Decis.* 21. *maii* 1648. *ref. D. Filippa in caussa Rollæ*, & *Reversi*.

(5) *L. Si de vi* 37. *ff. de judic.* (5. 1.)

(6) *L. unic. cod. si de momentan. possession. fuerit. appellat.* (7. 69.)

(✠7) *Decis.* 9. *decembris* 1712. *refer. D. Beltramo in caussa Bonæ Parpaleæ contra Solarium*, & *Valpergam*, §. *Ponderatis igitur*, *Decis.* 22. *februarii* 1647. *refer. D. Pergamo in caussa Salvaghi contra fratr. de Riccardis*, *in princip.*, *Decis.* 18. *junii* 1686. *refer. D. Filippa in caussa fratr. de Bessonis contra fratr. de Veranis*.

(8) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 3. *defin.* 30.

(9) *L. Procurator* 11. §. 1. *ff. de dol. mal.*, & *met. exception.* (44. 4.)

(10) *Fab. cod. hoc tit. defin.* 31. *in princip.*

(11) *Can. Redintegranda* 3, & *seq. causs.* 3. *quæst.* 1.

DEFINITIO V.

Cujus temporis præscriptio excludat actionem spolii? An decennalis aliquando sufficiat?

Quamquam actio spolii exemplo ceterarum actionum personalium (1) triginta annis finitur etiam adversus ipsum spoliatorem (✠2), salva dominii quæstione in longius tempus (3), ob malam auctoris fidem (4), nisi lex municipalis aliud statuat (5): vel medio tempore spoliatus agere non potuerit, puta prohibente jure patriæ potestatis (6), vel maritali reverentia (7): præscriptio tamen decennalis sufficit ad excludendam reintegrationem, cum agitur de tertio possessore bonæ fidei, & titulo (✠8); suadente æquitate ita censuit Senatus favore tertii possessoris bonæ fidei, adversus quem actio spolii ex communiori sententia competit (9).

(1) *L. Sicut in rem* 3. *cod. de præscript. XXX. vel XL. annor.* (7. 39.)

(✠2) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 3. *def.* 1. *in princip.*, *Decis.* 19. *januarii* 1733. *refer. D. Cavalli in caussa Comitissæ Rossanæ contra fratr. Nana*, *Decis.* 12. *junii* 1679. *refer. D. Gabuti in caussa Universit. Costiliolarum contra Comit. Alferium*.

(3) *Fab. d. defin.* 1. *in princip.*

(4) *Cap. Possessor* 2. *extra de reg. jur. in* 6.

(5) *V. Reg. constitut. lib.* 5. *tit.* 18. §. 1.

(6) *L. 1. §. ult. in fin. cod. de annal. exception.* (7. 40.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 3. *defin.* 25. *in princip.*

(7) *L. In rebus* 30. *versic. Omnis autem cod. de jur. dot.* (5. 12.)

(✠8) *Decis.* 20. *decembris* 1680. *refer. D. Gabuti in caussa soror. de Strichis contra fratr. Mussanos, & de Reynaldis, Thesaur. decis.* 29. *num.* 1. ✠, *V. Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 3. *definit.* 31. *in princip.*

(9) *Thesaur. d. decis.* 29. *num.* 1. ✠, *& num.* 2. ✠.

DEFINITIO VI.

Possessionis retinendæ interdictum cumulari potest cum interdicto recuperandæ: immo posterius in progressu litis proponi potest ab eo, qui litis initio proposuit interdictum retinendæ.

Quemadmodum remedium, ut vocant veteres pragmatici, recuperandæ possessionis naturalis (1), proponi simul potest cum interdicto retinendæ possessionis civilis (2); quia non creditur civilem possessionem amittere velle, qui sollicitus est de recuperanda naturali amissa; cum civilis possessionis pleniores sint, quam naturalis effectus, ita etiam admittitur cumulatio petitorii, & actionis, quæ datur spoliato ad recuperandam possessionem, si consentiat spoliatus (3); ita tamen, ut de possessione primum pronuncietur (4), tum agenti petitorio eadem res, & possessio restituatur. Plane interdictum recuperandæ possessionis potest esse subsidiarium, ut vocant, interdicto retinendæ, cum sæpe dubitetur, an qui in sua possessione turbatur, spoliatus sit, nec ne (5); sed non e contrario (6); ex quo enim quis allegat se spoliatum, possessionem animo amittit (7), adeoque de ea retinenda amplius agere non potest. Immo pronunciavit Senatus noster, in progressu litis posse proponi reintegrationem ab eo, qui initio litis, immo etiam in progressu prius proposuerat solam manutentionem (✠8), eo fundamento, quod actio spolii possit semper in progressu litis proponi, & cumulari (9).

(1) *Naturalis possessio est rei detentio citra jus, & affectionem dominii, qualis competit colonis, creditoribus hypothecariis, usufructuariis.*

(2) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 3. *defin.* 42. *in med.*

(3) *Fab. cod. de ordin. cognition. lib.* 3. *tit.* 7. *defin.* 7. *in princip.*

(4) *L. penult. cod. de interdictis* (8. 1.)

(5) *L. Vim facit* 11. *cod. hoc tit. unde vi* (8. 4.)

(6) *Fab. d. defin.* 37. *num.* 1.

(7) *L. Si quis vi* 17. *§.* 1. *ff. de acquirend. possession.* (41. 2.)

(✠8) *Decis.* 20. *decembris* 1729. *refer. D. Demorra in caussa Sillani contra Roggerium, §. Neque prosunt; Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 3, *defin.* 37. *in princip.*

(9) *Cap. ult. extra de ordin. cognition.* (2. 10.)

DEFINITIO VII.

Interdictum recuperandæ possessionis obtinet etiam in feudis, bonis feudalibus, & jure territorii.

Quamquam interdictum unde vi, seu recuperandæ possessionis potissimum inductum est pro rebus immobilibus (1), æquitate tamen suadente protractum est ad res incorporales, quæ immobilibus inhærent, puta servitutes reales (2); immo etiam ad personales (3) adeoque etiam obtinet in feudis (✠4), & bonis feudalibus (✠5), jure territorii (✠6), & similibus (✠7).

(1) *L. 1. princip., & §. 3, 4, & 8. ff. de vi, & vi armat.* (43. 16.)

(2) *L. Sequitur 4. §. Si viam 27. ff. de usucap.* (41. 3.)

(3) *L. Quod est 3. §. Unde vi 13., & §. 15, & 16. ff. de vi, & vi armat.*

(✠4) *Decis. 11. aprilis 1710. refer. D. Beltramo in caussa Vassalli Dolii, Comitissæ Sanctæ Julianæ, Carretti, & Comit. Fabularum Gonteri, Decis. 28. martii 1740. refer. D. Bruno in caussa utrinque Radicati.*

(✠5) *V. Decis. 17. januarii 1731. ref. D. Cassotti in caussa Vassalli de Belli contra Spiritum Laugier, Decis. 22. januarii 1740. ref. D. Cassotti in caussa Comit. de Villa contra Comit. Bertonum de Balbis.*

(✠6) *Decis. 2. septembris 1737. ref. D. Bonaudo in caussa Gabiani contra Communitat. Fontanetti.*

(✠7) *Decis. 23. septembris 1733. refer. D. Provana in caussa Communit. Pontisturiæ contra Particulares.*

DEFINITIO VIII.

Interdictum recuperandæ possessionis denegatur, cum notorie apparet de dominio spoliantis. Quid si perperam petitum fuerit ex persona propria, cum competit ex persona defuncti?

Cum inanes circuitus vitari publice expediat (1), merito placet, reintegrationem denegandam esse spoliato, cum notorie constat de dominio spoliantis (✠2): atque, cum juris apices parvipendere debeat judex, etiam placuit, reintegrationem ex persona defuncti concedere ei, cui competit ex persona defuncti (✠3).

(1) *L. Dominus testamento 53. ff. de condic. indebit.* (12. 6.)

(✠2) *Decis. 22. martii 1648. refer. D. Filippa in caussa Rollæ, & Ravesi.*

(✠3) *Decis. 19. novembris 1680. refer. D. Torrini in caussa Solfi contra Solfum, §. Jam hic confestim.*

TITULUS XXVII.

Uti possidetis, seu de interdicto retinendæ possessionis.

DEFINITIO I.

Interdictum uti possidetis competit in rebus immobilibus, vel quæ pro immobilibus habentur: nec non in feudis.

Interdictum uti possidetis ita dictum a primis edicti prætorii verbis compatatum est ad tuendam possessionem, seu tendit, ut quisque retinere possit possessionem, nec ei ab altero eripiatur (1) t possessionem, inquam, rerum immobilium (2), vel quæ immobilibus comparantur, veluti usufructu, & usu (3), atque servitutibus prædiorum (4); quia rebus immobilibus inhærent. Immo interdictum hoc extendunt plures ad feuda (✠5), ita tamen, ut sola possessio sufficiat, si lis sit cum privato, titulus vero insuper requiritur, si lis sit cum Principe (✠6): nec non ad res incorporales, puta annuas præstationes, & similia (✠7): pro rebus vero mobilibus datur interdictum utrubi (8).

(1) *L. 1. §. Est igitur 4. ff. hoc tit.* (43. 17.), *§. Restituendæ 4. instit. hoc tit. de interdict.* (4. 15.)

(2) *D. §. 4. instit. in med., d. L. 1. princip., & §. 1. ff. hoc tit.*

(3) *L. ult. ff. hoc tit.*

(4) *L. ult. ff. de servitutib.* (8. 1.), *L. Si ego 11. §. 1. ff. de publician. in rem action.* (6. 2.), *L. Sicut autem 8. §. Aristo 5., junct. L. De servitutibus 2. ff. si servit. vindicet.* (8. 5.)

(✠5) *Decis. 30. maii 1641. refer. D. Nomis in caussa Simeoni contra Comitiss. S. Secundi.*

(✠6) *Decis. 13. septembris 1674. refer. D. Gabuti in caussa utrinque de Avogadris.*

(✠7) *Decis. 18. septembris 1656. refer. D. Delaude in caussa Communitat. Volveriæ contra Communitat. Candioli, Abecelesia observat. 189. num. 12.*

(8) *D. §. 1. in med. institut. hoc tit., L. unic. §. 1. ff. utrubi* (43. 31.)

DEFINITIO II.

In possessione retinetur, qui possidet nec vi, nec clam, nec precario ab adversario, dummodo possessionem probet, quæ levioribus indiciis demonstratur. Quid si naturalis possessio amissa sit, non civilis?

Interdictum uti possideris competit illis, qui possideut, dummodo nec vi, nec clam, nec precario possideant ab adversario (✠1); licet a tertio vi, clam, vel precario teneant (2); non enim hinc quæritur de justitia possessionis adversus ceteros, sed de possessione sola, *qualiscumque enim possessor*, scite ait Paulus, *hoc ipso, quod possessor est, plus juris habet, quam ille, qui non possidet* (3); & cui nec vi, nec clam, nec precario ablata possessio est. Possessio autem cum res facti sit, agenti illius probandæ necessitas incumbit (4), tamquam intentionis fundamenti (5): sed insuper probanda est turbatio, ut ajunt, ex parte alterius (6); perperam quis

confugeret ad prætoris auxilium, ut se defendat ab eo, a quo in possessione non turbatur. Leviores tamen in hoc interdicto possessionis probationes sufficiunt (✠7): atque ex perceptione fructuum, & usu domus satis probatur possessio ad manutentionem (✠8). Sane placuit, & merito, retinendum esse in possessione eum, qui naturalem amisit, sed civilem retinuit (✠9).

(✠1) *Decis.* 12. *julii* 1660. *refer. D. Bulegno in caussa Losiæ contra Bertolium.*

(2) *L.* 1. §. *ult. ff. hoc tit. uti possidet.* (43. 17.)

(3) *L. Justa enim* 2. *ff. hoc tit.*

(4) *L. Quoties operæ* 18. *ff. de probat.* (22. 3.)

(5) *L. Ei incumbit* 2. *ff. eod. tit.*

(6) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 4. *defin.* 8.

(✠7) *Osasc. decis.* 55., *Decis.* 19. *junii* 1673. *refer. D. Rasini in caussa Comitum Castrinovi contra particulares Salarum.*

(✠8) *Decis.* 11. *septembris* 1673. *refer. D. Raymondi in caussa Bardenghi, & Donadei contra Crosettum.*

(✠9) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 8. *tit.* 4. *definit.* 9., *Decis.* 11. *septembris* 1673. *refer. D. Raymondi in caussa Leriæ matris contra filium.*

DEFINITIO III.

Quis præferatur in possessione, si uterque ex contendentibus possessionem alleget?

Cum quæritur, quis præferri debeat in possessione; cum duo se possidere contendunt, distinguendum est, an eodem nitantur possessionis genere, an diverso; in postremo casu, nempe si quis alleget se possidere civiliter, alius naturaliter, prout contingit in viro, & muliere respectu dotis (1), uterque in sua possessione manutenendus est (2), ut per se patet: sed si eodem modo se possidere uterque alleget, rursus interest, utrum unus ab altero vi, clam, vel precario possideat, nec ne: in prima specie vincit ille, a quo vi, clam, vel precario possidet alter (3): in altera eadem est utriusque conditio, licet unus juste, alter injuste possideat (4); quia hic de possessione quæritur, non de justitia possessionis, utique si cetera paria sint; alioquin præfertur ille, cujus titulus potior videtur (✠5).

(1) *L. In rebus dotalibus* 30. *cod. de jur. dot.* (5. 12.)

(2) *Argum. L. Si duo* 3. §. *Item videamus* 5. *ff. hoc tit. uti possidet.* (43. 17.)

(3) *D. L.* 3. *in princip.*

(4) *D. L.* 3. *in princip.*

(✠5) *V. Decis.* 14. *maii* 1647. *refer. D. Galleani in caussa Comit. a S. Martino de Parella, fratr. de Enrico ex Comitibus Septimi Vitoni, & D. Beatricis viduæ Delleo.*

DEFINITIO IV.

Quid si uterque eandem possessionem alleget? An titulus prælationem tribuat?

Quod si omnia sint paria quoad possessionem, inspiciendum est, utrum æquales sint utrinque probationes, nec ne; an eodem tempore uterque possessionem consecutus sit,

an diverso; an uterque titulo nitatur, an unus tantum. Si uterque ex contendentibus eodem possessionis genere nitatur, sed alter possessionem suam melius probaverit, hic in possessione retinendus est (✠1); probatio fortior infirmiorem vincit (2): probationibus autem utrinque æqualibus, tempus possessionis inspiciendum traditur; ita ut vincat, qui antiquiorem possessionem pro se habet (✠3), etiamsi hæc titulo munita non sit, nisi de beneficii possessione disceptetur (4); recentior possessio vitiosa in dubio præsumitur. Sed titulus prodest, si possessionem ejusdem temporis uterque alleget; atque unus titulo saltem colorato munitus sit, non alter ex contendentibus (✠5): immo, qui habet titulum, regulariter præfertur in possessione, licet juniore (✠6): quod si uterque titulum habeat, antiquior titulus recentiorem vincit (7); titulus antiquior in dubio prævalet recentiori, prout de possessione diximus.

(✠1) *Decis. 23. julii 1645. refer. D. Juliani in caussa Comit. Damiani contra Communit. Guarenæ, Decis. 22. aprilis 1690. refer. D. Balegno in caussa Communit. Padoni, & Vici contra Civit. Iporediæ, ubi de pedagio agebatur.*

(2) *L. Imperatores 29. §. 1. ff. de prob.* (22. 3.)

(✠3) *Cap. Licet caussa 9. extra de probationib.* (2. 19.), *Decis. 29 martii 1741. refer. D. Celebrino in caus. Castaneæ, & Bigoni contra PP. Societatis Jesu, num. 50, 51, & 52., Decis. 21. junii 1656. refer. D. Bellino in caussa Communit. Cunei, & Communit. Bovixii.*

(4) *Menoch. de retinenda possessione remed. 3. num. 730, & seqq.*

(✠5. *D. cap. Licet caussam 9 extra de probat., Abecelesia observat.* 188. *num.* 14. ✠, *Thesaur. decis.* 206. *num.* 15. ✠, *D. Decis. refer. D. Juliano.*

(✠6) *Decis. 27. septembris 1647. refer. D. Piscina in caus. Crosa contra Pelletas.*

(7) *Menoch. de retinend. possession. d. remed. 3. num. 733, & seqq., Thesaur. decis. 206. in addit. litera A.*

DEFINITIO V.

Possessio ad manutentionem an transferatur ex clausula constituti? An judex eam transferre possit? An procurator?

Cum nemo in alium transferre possit, quod ipse non habet, ex clausula constituti (1) non transfertur possessio ad manutentionem, nisi constituens tempore constituti possederit (✠2). Neque judex per constitutum possessionem transferre potest, quam non habet (✠3); neque ex eadem ratione procurator sine speciali mandato (✠4).

(1) *V. L. Quod meo 18. ff. de acquir. possession.* (41. 2.)

(✠2) *Decis. 2. septembris 1656. ref. D. de Mazzettis in caussa Rasinorum contra Comit. Brueum, § In contrarium.*

(✠3) *D. Decis. refer. D. de Mazzettis, & d. §.*

(✠4) *D. Decis. refer. D. de Mazzettis, & d. §.*

DEFINITIO VI.

Possessorium judicium quotuplex sit? In summariissimo possessorio leviores sufficiunt probationes; atque in utroque attenditur ultimus status, ita ut vincat, qui possidet, tempore motæ litis.

Possessorium a pragmaticis dividitur in plenarium, & summarium, quibus vulgo addunt summariissimum; quamquam non desunt, qui putant, summarium a summariissimo possessorio non esse secernendum (1): possessorium plenarium illud vocant, quo possessio alicui plene adjudicatur, idest in perpetuum, donec adversa pars obtinuerit in petitorio (2): quare sententia super hoc possessorio lata vim definitivæ habere censetur (3). Summarium vero possessorium illud est, in quo summatim cognoscit judex, & pronunciat, quis interim possidere debeat (4), donec in plenario possessorio res penitus discussa fuerit: atque sententia in hoc judicio lata vim definitivæ non habet, sed tantum interlocutoriæ (5): ex quo patet, possessorium summarium vix differre a summariissimo; nisi forte quis malit, summarium appellare possessorium illud, quo uni possessio per aliquod non ita breve tempus adjudicatur, pro rei qualitate, & adjunctorum diversitate; summariissimum vero illud dicere, quod & momentaneum in jure vocatur (6), seu quo non tam possessio, quam detentio interim datur; donec cognoscatur de possessorio plenario, quæque ex levioribus caussis concedi potest, & debet, potissimum si tumultus timeantur (7). Possessorium summarium, seu potius summariissimum, & momentaneum, prout modo explicavimus, variis apud diversas nationes nominibus datur: Itali vocant *momentaneum decretum, vel tenutam*: Galli *credentiam*: prout etiam olim in marchia Salutiarum; quia possessio, ait Abecclesia, creditur, obtinenti, vel quasi iterum creditur jam possidenti per judicis decretum: Hispani *interim*; Germani, *fiduciariam*, sive *depositariam possessionem*; in Curia Romana appellatur *mandatum de manutenendo* (8); apud alios *nova provisio dicitur*: apud veteres *judicium vindiciarum*, si quibusdam credimus, appellabatur (9). Judicio summariissimo, seu momentaneo soleat experiri, qui turbantur in possessione, atque ideo petunt alterum prohiberi, ne amplius turbet: atque regiis sanctionibus scite cautum est, ut in eo casu, quo quis vi, aut clam spolietur possessione, aut quasi possessione sua, si factum quocumque modo notorium sit, spoliatus in pristinum statum restitui debeat sine processu, sine lite, aut dilatione, a judice, ad quem caussæ cognitio spectat (10). Quemadmodum possessorii summarii duæ fingi possunt species, quarum una summarii nomen retineat, altera summariissimi, vel momantanei appellatione veniat, ita etiam plenarii duplex est genus pro possessionis diversitate; quæ vel plurium annorum est, vel immemorialis: si judicium plenarium respiciat possessionem immemorialem, plenarium possessorium, vel etiam petitorium appellari potest (11); quia de petito-

rio omnino cognoscendum est, si tanti temporis præscriptio allegetur. Plenarium possessorium; utpote gravioris momenti, cum sententia, quæ in eo fertur definitivæ vim habeat, ita ut reus nonnisi de petitorio amplius agere possit (12), plenas quoque probationes possessionis desiderat, cum duo ejus extrema sint, nimirum longa possessio alterius, & turbatio ex parte rei; atque in eo requiruntur libellus, litis contestatio, plena caussæ cognitio, & alia solemnia judicii (13). In possessorio autem summariissimo attenditur ultimus status, & vincit, qui possidet tempore motæ litis (✠14), quod ex rationis identitate etiam servatur in possessorio summario: itaut præferendus sit, qui per horam, vel momentum primus adeptus est possessionem (✠15).

(1) *Abecclef. observ.* 188. *num.* 1.

(2) *Abecclef. dict. observat.* 188. *num.* 2.

(3) *Abecclef. ibid. num.* 3.

(4) *Abecclef. observ.* 189. *num.* 1, & 2.

(5) *Abecclef. ibid. num. ult.*

(6) *L. unic. cod. si momentan. possession. fuerit appellat.* (7. 69.)

(7) *Abecclef. dict. observat.* 189. *num.* 4.

(8) *Abecclef. dict. observat.* 189. *num.* 7.

(9) *Menoch. de retinend. possession. remed.* 3. *num.* 7. *ad* 10.

(10) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 23. §. 22.

(11) *V. Abecclef. observat.* 191. *num.* 5.

(12) *L. Exitus* 35. *ff. de acquirend. possession.* (41. 2.), *Abecclef. observat.* 188. *num.* 3.

(13) *Abecclef. ibid. num.* 4. *ad* 6. ✠

(✠14) *Decis.* 12. *augusti* 1663. *refer. D. Bellino in caussa Comitis Britii, & Falletti contra Marchion. de Carrettis, Decis.* 2. *septembris* 1647. *refer. D. Filippa in caussa Leonis contra Valdenghum; ubi tres allegantur Decisiones Senatus eodem referente, nimirum* 14. *martii* 1646. *in caussa Molendini Rocchæ Baldorum,* 20. *aprilis* 1646. *in caussa de Ricci, & Malabailæ,* 17. *junii* 1646. *in caussa PP. Societatis Jesu.*

(✠15) *Decis.* 14. *maii* 1649. *refer. D. Barberis in caussa Comitissæ de Palatio contra Comit. de Plosasco.*

DEFINITIO VII.

Possessio sola sufficit ad manutentionem, titulus tamen multum prodesse potest.

Quamquam possessio sufficit ad manutentionem, seu ad retinendam possessionem in prophanis, licet titulus præsto non sit, contra quam obtinet in beneficiis; quia priora possideri sine titulo possunt, non posteriora, quæ titulum saltem coloratum requirunt (1): plurimum tamen prodest tituli editio, & allegatio, etiamsi de prophanis rebus, earumque possessione retinenda quæstio sit, cum possessio a titulo vim, atque interpretationem capiat (✠2): atque, si duo de possessione contendant, qui titulum habet, præfertur alteri titulum non habenti, ut supra diximus (definit. IV.), sicuti etiam prodest titulus, cum neuter possessionem suam probavit; sed alter exhibet titulum, pro quo pro-

nunciatur (3), cum probabilius jus habeat.

(1) *Abecclesf. observat.* 188. *num.* 9, *& seqq.*

(✠2) *L. Numquam nuda* 31. *ff. de acquirend. rer. domin.* (41. 1.), *Decis.* 25. *novembris* 1747. *refer. D. Vasco in caussa Marchion. Balbiani, & Bentii contra Particulares Insulæ Bellæ.*

(3) *Abecclesf. d. observat.* 188. *num.* 14., *Thesaur. decis.* 206. *num.* 15.

DEFINITIO VIII.

Exceptiones dominii an in plenario judicio admittantur? An possessorium summarium cum plenario conjungi possit? Quo tempore judicio summarii, vel summariissimi possessorii locus fiat?

Dominii exceptiones in possessorio plenario facilius admittuntur, quam in summario; cum ex plenario jus perpetuum acquiratur, donec in petitorio aliter definitum sit: maxime si possessio immemorialis allegetur (definit. VI.), quæ vim tituli habet: proinde si domini exceptiones in promtu reus probare possit, ex fori regula, juxta quam de petitorio cognoscendum est, quoties possessorium absorbet, admittendæ, atque expendendæ sunt; alioquin rejiciuntur, si altiorem indaginem requirant (✠1), prout diximus observari in interdicto unde vi, seu recuperandæ possessionis (2). Sed vix admittuntur dominii exceptiones in possessorio summario, quia in eo ultimus status attenditur (3): sane ex rescripto Principis possessorium summarium cum plenario conjungi potest (✠4). Judicio autem summarii, vel summariissimi possessorii locus fit, sive lis nondum sit cœpta; sive jam contestata, & in quacumque parte judicii, non solum pendente petitorio, sed etiam possessorio plenario (5); cum immo optima praxis sit, prout monet post alios Abecclesia, ad effugiendas plenas probationes, vel processum, in possessorio plenario, aut petitorio intentare hoc remedium summariissimi possessorii, quod suspendit tam possessorium plenarium, quam petitorium (6).

(✠1) *V. Decis.* 1. *julii* 1754. *refer. D. de Mazzettis in caussa Comit. Bertoni de Balbis contra Marchion. Fabricarum Miliettum, num.* 50, *&* 51., *Decis.* 15. *maii* 1676. *refer. D. Balegno in caussa fratr. de Furnis contra Rubeum,* §. *Censuerunt patres, Decis.* 12. *maii* 1732. *refer. D. Cavalli in caussa utrinque Gallo, Decis.* 18. *junii* 1736. *refer. D. Caffotti in caussa Peretti, Picca, & foror. de Perottis, Decis.* 23. *junii* 1696. *refer. D. Avenati in caussa Patrimonial. General. de Balestrino, & de Chialland.*

(2) *V. supra tit. præced. defin. IV.*

(3) *Abecclesf. observ.* 189. *num.* 1.

(✠4) *Decis.* 13. *novembris* 1676. *ref. D. Rolando in caussa DD. Cacherani, Osasci, Asinarii, & aliorum.*

(5) *Abecclesf. observ.* 189. *num.* 3.

(6) *Abecclesf. d. num.* 3. *in fin.*



TITULUS XXVIII.

De novi operis nunciatione.

DEFINITIO I.

Nunciatio novi operis quid sit? Quo tendat? An cautio datis fidejussoribus præstari debeat, an nuda repromissio aliquando sufficiat?

Novi operis nunciatio, quæ nihil aliud est, quam prohibitio legitime facta ei, qui novum opus cœpit, ut ab eo desistat, donec de jure constet, sit novum opus paranti, seu qui novum opus cœpit, ædificando, vel detrahendo aliquid, ita ut pristina forma operis immutetur in damnum vicini (1); proinde nunciari non potest ei, qui do mum in pristinam formam restituat (✠2); nec ei, qui vetus ædificium fulciat, quia novum opus non facit, sed vetus sustinet (3): desinere autem debet is, cui novum opus nunciatur, non in perpetuum, sed donec constet, an jure, an injuria opus faciat, quo vicino damnum imminet (4). Senatus autem Pedemontanus, ut parcatur impensis, si res adhuc integra sit, solet decernere, ut interim supersedeatur, licet nuncians non statim de jure suo edocere possit: sed si jam cœptum fuit opus, nec desisti sine gravi damno possit, nunciatio remittitur, præstita cautione destruendi, si ita judicari contigerit (✠5): hæc autem cautio datis fidejussoribus præstanda est (6), prout fert satisdandi verbum est (7) a Paulo usurpatum (8): aliquando tamen nuda repromissio sufficit, si nempe publico nomine nunciatio fiat, quia de alieno, non singulari nunciantis jure agitur (9); nisi remissio nunciationis absentis nomine petatur; quia defensor, cujus hic partes sustinet, idoneus sine satisdatione non intelligitur (10).

(1) *L.* 1. §. *Opus novum* 11. *ff. hoc tit.* (39. 2.)

(✠2) *Decis.* 22. *decembris* 1644. *refer. D. Barberis in caussa Peræ contra Logne Mongrand.*

(3) *D. L.* 1. §. *Si quis ædificium* 13. *ff. hoc tit. de nunciat. &c.*

(4) *D. L.* 1. *in princip. ff. hoc tit.*

(✠5) *V. Thes. dec.* 104., *Decis.* 13. *septembris* 1644. *refer. D. Appiano in caussa Comit. Berzetti contra Civit. Vercellarum.*

(6) *L. unic. fer. in fin. cod. hoc tit.* (8. 11.)

(7) §. *Sed hodie* 2. *instit. de satisd.* (4. 11.)

(8) *L. Non solum* 8. §. *Si cum possessionem* 2. *ff. hoc tit.*

(9) *D. L.* 8. §. *Quod si nunciavero* 3., *Quare in L.* 20. §. 13. *pro* in publico *legendum monent eruditi*, in eo loco *juxta prætoris edictum* §. 9. *ejusdem legis, quod Ulpianus interpretatur.*

(10) *L. De pupillo* 5. §. *penul. ff. hoc tit.*, §. *Si vero* 5. *instit. de satisd.*



TITULUS XXIX.

De judiciis.

DEFINITIO I.

Judicio possessorio an prius agendum sit, cum possessorium a petitorio absorbetur?

Judicii, quod nihil aliud est, quam legitima caussæ discussio, ac definitio inter litigantes, multiplex est divisio: videlicet tribui solet a pragmaticis in ordinarium, & extraordinarium, seu solemne, & minus solemne, seu summarium: in civile, & criminale, in possessorium, & petitorium, prout possessione disceptatur, vel de jure in re, nullo habito ad possessionem respectu. Porro regulatiter utique prius de possessorio pronunciandum est, quam de petitorio (1), sed de hoc prius cognoscere, & pronuntiare debet judex, si petitorium absorbeat, ut ajunt pragmatici, possessorium (✠2).

(1) *Fab. cod. de ordin. cognition. lib. 3. tit. 7. definit. 8. num. 7., & seqq.*

(✠2) *Fab. d. loco, Decis.* 12. *maii* 1732. *refer. D. Cavalli in caussa Advocati Gulli contra neptem, §. Ceterum, nec diutius, in fin. decision., cap. Cum dilectus 6. extra de causs. possession., & proprietat.* (2. 12.), *V. L. Post sententiam 9. cod. de sentent., & interloc. omni judic.* (7. 45.), *Decis.* 14. *martii* 1646. *refer. D. Barberis in caussa Comitissæ de Palatio contra Comit. Plosaschi.*

DEFINITIO II.

Alienigenæ judices esse nequeunt, nec vicarii. Quid de nationalibus in patria sua?

Alienigenæ a judicandi munere arcentur, nisi longo tempore domicilium in ditione contraxerint: quo fundamento nec juris doctores, aut prolytæ admittuntur, nisi dignitate hac apud nos donati fuerint (1). Quæ autem de judicibus statuta sunt, eadem fere præscribuntur de vicariis, seu qui vices judicis supplent (2). Nationales vero in patria sua judices esse prohibentur (✠3), non vicarii (4).

(1) *Reg. Constit. lib. 2. tit. 5 §. 3.*

(2) *Reg. Constit. ibid. § 23., & 24.*

(✠3) *L. Si eadem 3. ff. de offic. adsessor.* (1. 22.), *Sola de castellanis glos. 2. num. 1. Decis. 4. septembris 1684. refer. D. Torrini in caussa Castrimontis contra Galengum.*

(4) *Reg. constitut. lib. 2. tit. 5. §. 29.*

DEFINITIO III.

Judex tamquam suspectus recusari potest. Quæ in re hac constitutæ sint regulæ? An magistratus suspectus allegari possit?

Neque judicis officio fungi possunt, quarundam personarum respectu, qui alterutri litigantium legitime suspecti sunt (1); sed recusationis caussa speciatim exprimi debet (2); ne impune liceat alterutri litiganti, a judicis potestate pro arbitrio se eximere, ejusque existimationem lædere (3):

suspicionis caussæ coram judice ipso, vel, si longius absit, coram præside ex juris Romani præscripto allegandæ sunt (4): quæ jurisprudentia apud nos firmata fuit; quippe lege Regia sancitum est, ut caussæ suspicionis coram ipso judice, qui tamquam suspectus allegatur, proponi debeant, qui tamen a judicando abstinere non tenetur, si legitimæ ipsi non videantur, aut objiciens eas tamquam legitimas jurejurando interposito non affirmet; ea lege adjecta, ut coram judice majore, seu præfecto easdem allegans tales probet; atque interim caussa principalis agitur coram judicis vicario, seu ut ajunt, locum tenente (5): recusatio etenim personam non egreditur, nisi eadem suspicionis caussa cadat in vicarium (✠6); quo casu antiquior juris doctor minime suspectus, aut, si doctores nulli sint, senior inter notarios in terris immediatis, in mediatis vero judex alius a Vassallo electus, caussam prosequitur (7). Plane recusatio facta per procuratorem ad lites sine mandato non attenditur (✠8): quippe quia agitur de re gravis momenti, quæ mandato procuratoris ad lites non continetur: quod si judex suspicionis allegatas caussas neutiquam admiserit, eæ coram præfecto, seu judice majore proponendæ sunt intra quinque dies (9), alioquin nulla suspicionis allegatæ ratio habetur, nec amplius allegari potest, pœna etiam quinque aureorum constituta (10): principalis caussa a vicario, vel judice electo discutitur ad sententiam usque, de caussa autem suspicionis judex major summarie interim inquirit (11). Eædem porro præscribuntur regulæ, si judex major, seu præfectus tamquam suspectus recusetur, nisi quod caussæ suspicionis intra decem dies coram Senatu proponendæ sunt (12). Totum collegium vix recusari potest tamquam suspectum (13), atque hinc nullus magistratus supremus generatim suspectus allegari permittitur apud nos, nec speciatim ultra tres magistratus judices, nisi caussæ suspicionis notoriæ sint (14): atque de caussis suspicionis collegæ ceteri judicare possunt (15): gravius puniendi litigantes, qui per calumniam de suspecto objecerint (16).

(1) *L. Apertissimi 16. eod. hoc tit. de judic.* (3. 1.)

(2) *Cap. Cum speciali 61. extra de appellat.* (2. 28.), *d. L. 16, & L. ult. cod. hoc tit., Reg. constit. lib.* 3. *tit.* 10. §. 2.

(3) *L. Prætor edicit* 7. *ff. de injur.* (47. 10.)

(4) *L. ult. cod. hoc tit.* (3. 1.), *V. Abecclef. part.* 2. *observ.* 68, & 69.

(5) *Reg. constit. lib.* 3. tit. 10. §. 2.

(✠6) *L. unic. cod. si quacumque prædit. potestat.* (5. 7.), *Decis.* 5. *martii* 1646. *refer. D. Filippa in caussa jugalium de Bonifortis contra Præfectum Varronem*, §. *Nec obstabat.*

(7) *Reg. Constit. d. lib.* 3. *tit.* 10. §. 3, & 4.

(✠8) *D. Decis. refer. D. Filippa*, & *d.* §.

(9) *Reg. constit. d. lib.* 3. *tit.* 10. §. 5., *V. Abecclef. part.* 2. *observ.* 70.

(10) *Reg. constit. ibid.* §. 6.

(11) *Reg. constit. ibid.* §. 7, & 14.

(12) *Reg. constitut. d. lib.* 3. *tit.* 10. §. 10.

(13) *Voet in ff. hoc tit. lib.* 5. *tit.* 1. *num.* 47.

(14) *Reg. constitut. d. lib.* 3. *tit.* 10. §. 11.

(15) *Reg. constitut. ibid.* §. 11., *Voet in ff. hoc tit. d. num.* 47. *post alios*.

(16) *Reg. constit. ibid.* §. 13.

DEFINITIO IV.

Jus eligendi judicem inter regalia recensetur. An rosa communitati permitti possit, saltem in bailis?

Cum jure proprio deligere judicem regalibus adscribatur, quæ in vassallos ex Principis concessione, feudi investitura, transferuntur (1), consequens est, jus eligendi judicem abhorrere a suffragio, seu *rosa*, ut ajunt, communitatis (✠2); quæ idcirco jure regio reprobata fuit (3): nec vassallus rosam concedere potest communitati; quia sine Principis consensu, & Magistratus approbatione non potest successorem obligare (✠4); quia tamen communitas ob hoc annuam præstationem solvebat, ab ea fuit absoluta (✠5): sed regia sanctio rosam prohibens (6) ad jus baili nominandi non pertinet, prout regio chirographo declaratum fuit (✠7).

(1) *V. Reg. constitut. lib.* 2. *tit.* 5. §. 1.

(✠2) *Decis.* 25. *maii* 1732. *refer. D. Ferraris in caussa Marchion. Grimaldi contra Communit. Bovixiæ*, §. *Siquidem*, & §. *Quamquam vero*.

(3) *Reg. constitut. lib.* 2. *tit.* 5. *d.* §. 1.

(✠4) *D. Decis. refer. D. Ferraris*, & *d. loco*.

(✠5) *D. Decis. refer. D. Ferraris*.

(6) *Reg. constitut. lib.* 2. *tit.* 5. *d.* §. 1.

(✠7) *Reg. chirograph.* 12. *septembris* 1731., *V. Decis.* 6. *februarii* 1737. *refer. D. Ferraris in caussa Comit. Gay contra Communit. Gilettæ, in fin.*

DEFINITIO V.

Judicis nominandi facultas inter plures vassallos qua ratione explicetur?

Cum unus loci vassallus est, ad hunc solum judicis nominatio pertinet. Difficultas est, cum plures sunt vassalli ejusdem loci, divisa, Principis investitura, inter ipsos jurisdictione. In hoc autem casu regio jure sancitum est, ut si jurisdictionis partes æquales sint, aut ita distributæ, ut jurisdictionis exercitium in tot triennia dividi possit, vassallis jus competat nominandi judicem, aliosque justitiæ, ut ajunt, officiales, seu ministros alternatim per tempus præfinitum, proportione habita portionis ad unumquemque spectantis; atque ita, ut initium sumatur ab eo, qui majorem habet partem, & a seniore inter eos, qui æqualem partem habent (1). Quod si feuda, seu vassallorum jurisdictio ita divisa sit, ut unus, vel plures vassalli quartam illius partem habeant, & reliquum divisum sit in plures portiunculas ad alios vassallos spectantes, possessores majoris partis jurisdictionis judicem, & justitiæ ministros eligunt in tot triennia, quot sunt quartæ jurisdictionis partes ab ipsis possessæ: & pro eo, quod excedit, concurrunt in electione cum aliis minus quarta jurisdictionis parte possidentibus (2): si

autem feudum in partes inæquales divisum sit, duo, aut plures consortes invicem conjungi possunt, ut inde fiat quarta jurisdictionis pars, ex qua judicem nominare possint per tempus præfinitum, & concurrere cum aliis, pro eo, quod excedit (3). Hinc Senatus censuit, exequendas esse literas, quarum serie plures ex condominis utilibus loci Valpergiæ in unum coeuntes, & totius jurisdictionis quartam partem constituentes (4), primæ cognitionis judicem ad triennium nominaverant (✠5). Neque visum est patribus adversari jus regium, quo cautum, ut in feudis in partes inæquales divisis omnes simul concurrant in judicis electione: aut si dissentiant, vassalli minorem partem habentes tres personas proponant, electione inter hos tributa illi, qui majoris jurisdictionis parte gaudet (6); quandoquidem prærogativa prælationis regio jure concessa possessioni majoris partis jurisdictionis visa est, iis tantum aptari casibus, in quibus vel plures concurrant, quibus æque facultas sit nominandi ad triennium; vel cum ab inferioribus tres proponantur, alter a superiore eligatur, quorum neutrum in proposita specie occurrebat; quia tanta non erat portio Marchionis (7), ut solus posset per triennium eligere; nec subsidiariæ extremus modus agebatur; eoque minus expectandum erat, num aliqui ex condominis nominationi adhærerent; quia omnes judicio aderant, plurimi obstabant, alii neutram in partem inclinantes, æquum fieri postulabant, nullus accesserat: quin immo alter, cujus procurator ad negotia nominationi consenserat, hujus factum revocaverat (✠8).

(1) *Reg. Const. lib. 2. tit. 5. §. 19.*

(2) *Reg. Constit. ibid. §. 20.*

(3) *Reg. Constit. ibid. §. 21.*

(4) *Jus hoc ante Regias constitutiones anni 1770. datum fuit Regio Chirographo 2. januar. 1739.*

(✠5) *Decis. 22. augusti 1744. refer. D. Nomis in caussa convassallorum feudi Valpergiæ contr. Marchion. S. Georgii, in princip.*

(6) *Reg. Constit. anni 1770. lib. 2. tit. 5. §. 20. in fin., & Reg. Constit. anni 1729. lib. 2. tit. 5. §. 16. in fin.*

(7) *Alterius ex litigantibus.*

(✠8) *Ita fere in d. Decis. refer. D. Nomis per tot.*

TITULUS XXX.

De in jus vocando.

DEFINITIO I.

Citatio, seu in jus vocatio quomodo fiat? An personalis peremtoria sit etiam in judicio diffamationis? Quid si reus contumax sit?

Vocatio in jus, seu citatio reo ipsi, si fieri possit, per apparitorem significanda est: sed si, debita adhibita diligentia, reo fortassis absenti, vel latitanti denunciari nequeat, ad ipsius ædes libellus vocationis proponitur, exemplo tradito alicui ex consanguineis, aut domesticis, ut

certiorem faciant eum, qui in jus vocatur. Quod si domus clausa sit, sufficit libellum januæ affigi, postquam apparitor alta voce enunciaverit, quæ in eo continentur (1): quod si universitas aliqua in judicium vocanda proponatur, duæ publicæ denunciationes fieri jubentur, altera ante ecclesiam parochialem, altera ante domum, quo administratores convenire solent, hujus parieti, aut januæ affixo libello: sed una publica denunciatio sufficit, si nullam habeat universitas communem domum (2). Hoc tamen discrimen interest inter citationem ipsi reo factam, & aliam, quæ ad ipsius ædes per libelli affixionem fit, quod prior peremtoria est, & non indiget repetitione, ut procedatur contra reum (✠3): nisi in casu intentati judicii diffamationis, ut ajunt (4); quo casu bina citatio requiritur, quamvis prima personalis fuerit, quia agitur de magno præjudicio diffamantis, cui per sententiam imponitur perpetuum silentium, ita ut nec ipse, nec heres ejus imposterum audiatur (✠5): Cum vero reus ipse præsens in jus vocatus non est, alter supplex libellus judici exhibendus jubetur, quo accusetur rei contumacia; atque judex reum iterum in jus vocari mandat; quo non sistente intra tempus præscriptum, adversus ipsum caussa agitur (6).

(1) *Reg. const. lib.* 3. *tit.* 3. §. 6., *V. L. Dies* 4. §. *Prætor ait* 5., & *seqq. ff. de damn. infect.* (39. 2.), *V. Fab. cod. hoc tit. lib.* 2. *tit.* 2. *defin.* 1.

(2) *Reg. constit. ibid.* §. 9.

(✠3) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 5. §. 2., *Decis. anni* 1771. *refer. D. de Mazzettis in caussa Martinenghi contra Polastrum*.

(4) *L. Diffamari* 5. *cod. de ingen. manumiss.* (7. 14.)

(✠5) *Ita in d. Decis. refer. D. Demazzettis*.

(6) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 5. §. 3, & 4.

DEFINITIO II.

In jus vocandi sunt omnes, quorum interest. Quid si agatur de jure individuo, & aliqui ignoti sint?

Elegans quæstio est, an omnes, & singuli in jus vocari debeant, etiamsi numero plures sint, & qua ratione, cum agitur de jure individuo, quod omnes in solidum tangit. Plane nemo dubitat, quominus generatim omnes, de quorum re agitur, in jus vocari oporteat; sive quæstio juris sit, sive facti, ut jus suum tueri possint (1); atque ideo placuit, statuto citationis necessitatem tolli non posse (✠2); in hac porro quæstione, recte placuit Senatui nostro, eos omnes, quorum notitia habetur, nominatim in jus vocandos esse; ceteros vero sufficere, per publica proclamata generatim vocari (✠3), prout observari solet, quoties de ignotis, incertisque personis agitur (4). Neque, post publicatum generale proclama, nominatim vocari debent, qui deinceps cogniti fuerint; tum quia legi satisfactum est, tum quia imputare sibi debent hi, cur legitime vocati in jus venire distulerint (✠5).

(1) *L. De unoquoque* 47. *ff. de re judicat.* (42. 1.)

(✠2) *Decis.* 24. *martii* 1646. *refer. D. Chiafferio in caussa jugal. Davinorum contra Rachis, in fin.*

(✠3) *Decis.* 12. *septembris* 1646. *refer. D. Laurenti in caussa Marchion. Ferrerii ab Ulmeta contra fratr. de Belletrutis*, §. *Nec de cetero obstare*, *& seqq.*

(4) *V. Abeccles. observat. forens. part.* 2. *observat.* 48. *num.* 5, *&* 8, *Osasc. decis.* 158., *Reg. constit. lib.* 3. *tit.* 33. §. 15.

(✠5) *D. Decis. refer. D. Laurenti*, §. *Minus obstitit.*, *& seq.*

DEFINITIO III.

Judicium consistere potest quoad legitime vocatos, licet nullum sit ex defectu citationis quoad alios.

Cum diversitas personarum diversitatem judiciorum inducat, atque ideo valere possit judicium respectu unius personæ, licet irritum sit quoad alias (1), consequens est, rem judicatam tenere quoad legitime vocatos, licet legitimæ vocationis defectu corruat quoad alios (✠2).

(1) *L. Sæpe* 63. *ff. de re judicat.* (42. 1.)

(✠2) *L. De unoquoque* 47. *in fin. ff. eod. tit.*, *Decis.* 12. *septembris* 1736. *refer. D. Laurenti in caussa Marchion. Ferrerii ab Ulmeta contra fratr. de Belletrutis*, §. *At vero, quid demum*.

DEFINITIO IV.

Citatio minus legitime facta ex ratihabitione convalescit: atque etiam, si reus sponte in jus veniat.

Cum ratihabitio in civilibus negotiis mandato æquiparetur (1), quamvis adversarius perperam, seu neutiquam servata præscripta forma, in jus vocatus fuerit, atque ideo nullius roboris vocatio sit (2), nec contumax haberi possit, licet copiam sui non faciat (3): si tamen ratum habeat, quod gestum est, judicium convalescit (✠4): non secus ac si sponte in judicium venerit (5).

(1) *L. ult. cod. ad S. C. Macedon.* (4. 28.)

(2) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 3. §. 28.

(3) *L. Ea, quæ* 7. *cod. quomod.*, *& quand. judex sentent. profer. debeat* (7. 42.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 2. *tit.* 2. *defin.* 8.

(✠4) *D. Decis.* 12. *septembris* 1736. *refer. D. Laurenti in caussa Marchion. Ferrerii ab Ulmeta contra fratr. de Belletrutis*, §. *Nec denique officere*.

(5) *Argum. L.* 1. §. 1. *ff. de feriis* (2. 12.), *Abeccles. observation. forens. part.* 2. *observat.* 37. *num.* 6.



DEFINITIO V.

Citatus coram aliquo tamquam judice delegato in jus venire debet, licet in libello citationis mandatum ad extensum non contineatur, dummodo per annum, & diem designatum sit: potest tamen citatus copiam mandati petere.

Quamquam aliquibus in locis servatur, ut delegatus judex reum vocando copiam delegationis rescripti mittere debeat, futurum alioquin, ut nulla sit citatio, nec reus contumax habeatur, licet in judicium non veniat (1): in hac patria tamen ex notoria consuetudine judices delegati id non servant, nec in judiciis civilibus, neque in criminalibus, sed tantum in citationibus designant diem, & annum rescripti delegationis (✠2), quod utique petenti in jus vocato exhibere, & copiam illius, seu exemplum dare tenentur (✠3).

(1) *Abecclesf. observat. forensf. part. 2. observat. 37. num. 9.*

(✠2) *Abecclesf. ibid. num. 10. ✠, D. Decisf. 12. septembris 1736. refer. D. Laurenti in caussa Marchionis Ferrerii ab Ulmeta contra fratr. de Belletrutis, §. Vel nihil substantia.*

(✠3) *Abecclesf. d. observat. 37. num. 10., D. Decisf. refer. D. Laurenti, & d. §.*

DEFINITIO VI.

Parentes an in jus vocare liceat? Furiosi, amentes, pupilli, & minores quomodo in jus vocari debeant? Quid intersit, an pupilli septennio minores, an majores sint?

Apud omnes constat, majores liberam habentes rerum suarum administrationem in jus vocari posse; quamquam ex his aliqui sunt, quos ob reverentiam ipsis debitam, nonnisi impetrata a judice venia, in jus vocare licet, nimirum parentes patroni (1): qui tamen hodiernis moribus sine venia vocari possunt, si vocatio fiat per libellum judici oblatum (2); ex quo enim liberi non dissimulant se tales esse, & parentem vocare, tacite veniam petere, & obtinere intelliguntur (3); quæ tamen venia necessaria esset, si vocatio sola apparitoris voce fieret (4); pœna quinquaginta aureorum constituta ex jure Romano adversus eos, qui veniam petere omitterent (5), usu fori arbitraria, in eo posita, ut vocatus sine venia ab instantia absolvatur; vocante in expensas damnato (6). Apud nos cum in libello venia petitur, aut adjicitur aliqua clausula obsequium, & reverentiam demonstrans, judex annuere potest, nec specialis prævia facultas necessaria est (7). Cum autem veniæ impetrandæ necessitas profluat ex naturali pietate, & reverentia parentibus debita, parentum nomine hic veniunt parentes utriusque sexus primi, & ulteriorum graduum; tum legitimi, tum naturales, nec non adoptivi, durante adoptione;

& mater, quæ vulgo concepit (8), licet parens non proprio, sed alieno nomine in jus vocandus sit, puta tamquam tutor, vel administrator (9). Furiosos, atque infantes nullatenus in jus vocare permissum est, (10); quippequi non intelligunt, quod ab ipsis petitur; sed eorum tutores, & curatores vocandi sunt (11): quibus si careant, a Magistratu, actore petente, dari curator debet, non secus ac minoribus (12); nisi forte minor veniam ætatis a Principe impetraverit; quo casu in judicio solus videtur stare posse, adeoque & in jus vocari, nisi periculo amittendæ rei immobilis per litem subjaceat (13). Juris Romani scitis consentit lex municipalis, qua cautum est, ut pupilli septennio majores, atque minores viginti annis ipsi in jus vocentur, sed simul eorum tutores, & curatores, si quos habeant, alioquin duo proximiores consanguinei; atque his deficientibus, duo vicini (14): sufficit autem tutorem in jus vocari, si impuberes septennio minores sint, atque ad morem absentium vocabitur tutor, vel curator, qui forte absit (15): quod si pupillus septennio major sit, ipse una cum tutore vocari debet, alioquin nulla est citatio, nec pupillus contumax censetur, licet in jus non veniat (✠16): non tamen necesse est ad vim citationis, ut in literis mentio fiat minoris ætatis, dummodo præscripta forma fuerit in ceteris adimpleta (✠17).

(1) *L. Quique litigandi* 4. §. 1. *ff. hoc tit. de in jus vocand.* (2. 4.)

(2) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 2. *tit.* 2. *defin.* 13.

(3) *L. Libertas* 15. *ff. hoc tit.*

(4) *Voet in ff. hoc tit. lib.* 2. *tit.* 4. *num.* 6. *in fin.*

(5) *L. Si libertas* 12. *ff. hoc tit.*

(6) *Voet in ff. hoc tit. num.* 6. *in med.*

(7) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 2. *s.* 14.

(8) *L. Quique* 4. §. *ult.*, *& LL. seqq. ff. hoc tit.*

(9) *L. Sed si* 10. §. *ult. ff. hoc tit.*

(10) *D. L.* 4. *ff. hoc tit.*

(11) *L. In rebus* 2. *cod. qui legitim. person. stand. in judic.* (3. 6.)

(12) §. *Item inviti* 2. *instit. de curatorib.* (1. 23.)

(13) *L. Eos, qui* 3. *cod. de his, qui ven. ætat. &c.* (2. 45.), *L. Si actor* 10. *cod. de appellat.* (7. 62.)

(14) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 3. §. 11., *Fab. cod. hoc tit. lib.* 2. *tit.* 2. *defin.* 3.

(15) *Reg. constitut. ibid.* §. 12, *&* 13.

(✠16) *Decis.* 21. *januarii* 1673. *refer. D. Rasini in caussa Rebuffæ contra jugal. de Verdunis, num.* 3, *&* 4., *Sola de citationib. gloss.* 10. *num.* 3.

(✠17) *Sentent. Senat.* 24. *novemb.* 1762. *refer. D. Nomis in caussa sororum Lavezzera cum patris interventu, contra Volam.*

DEFINITIO VII.

Universitates, & collegia qua ratione in jus vocentur?

Universitatum, & collegiorum sindici, rectores, aliive, quibus rerum communium administratio credita est, in jus vocari debet (1). Censuit autem Regia Camera, vali-

dam esse citationem, qua communitates Sancti Martini, & Leodegari de mandamento Aimaville simpliciter citatæ fuerant sub nomine communitatum de Aimaville; quia de illarum identitate constabat, & decreta ad ipsas pervenerant (✠1).

(1) *L. Sicut municipum* 7. *ff. quod cujusque universitat.* (3. 4.), *Reg. const. lib.* 3. *tit.* 3. §. 19.

(✠1) *Decis.* 31. *martii* 1738. *refer. D. Bonaudo in caussa Communitatum Sancti Martini, & Leodegari contra Persod, in fin.*

DEFINITIO VIII.

Jacens hereditas quomodo vocari in jus debeat?

Si adversus jacentem hereditatem experiundum sit, neque de successore constet, in jus vocari debet ille, cui successio potissimum competere potest (1); sed si actor juret, se ignorare, ad quem pertinere possit hereditas, vocatio fit sono tubæ, aut timpani ante domum, in qua defunctus postremo habitabat; atque apparitor elata voce evulgare debet, ut si quis hereditatem sibi competere contendat, aut ejus bona defendere velit, intra certum statutum tempus se sistat: atque hujus libelli exemplum januæ domus affigitur (2). Quod autem dicitur de postrema defuncti habitatione, ita intelligendum est, ut in eo casu locum habeat, quo judicium in eo pariter loco agitari debeat. Quare valida habita fuit citatio jacentis hereditatis facta in loco postremæ habitationis Taurini, licet defunctus in regno Sardiniæ decessisset (✠1).

(1) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 3. §. 17.

(2) *Reg. constitut. ibid.* §. 18.

(✠1) *Sentent. Senat. unit. classibus* 23. *martii* 1752. *in caussa jacent. hereditat. Guiberti.*

DEFINITIO IX.

Citatio ex præscripta forma fieri debet; alioquin non valet.

Cum ex trito apud pragmaticos axiomate forma det esse rei (1), idcirco vocatio in jus nullius momenti est, si præscriptus lege (2), vel Senatus jussu modus adamussim impletus non fuerit (✠1).

(1) *L. Cum hi* 8. §. *Si prætor* 17. *ff. de transactionib.* (2. 15.)

(2) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 3. §. 28.

(✠1) *V. Decis.* 3. *augusti* 1736. *refer. D. Caffotti in caussa Loci pii S. Coronæ, & Marchion. Phœbi de Adda contra Civitat. Mortarii*, §. *Aliter non modo, quia Senatus jusserat singulos curiales vocari expressa caussa census constituendi; quod factum esse non constabat; atque allegatur Decis.* 22. *martii* 1673. *refer. D. Rolando in caussa utrinque Truchi*, §. *Principaliter.*

DEFINITIO X.

Absentes qua forma citandi sint: & coram quo judice?

Qui non morantur in loco, in quo judicium agitari debet, sed in ditione sunt, in jus vocantur literis requisitoriis, ut ajunt, ad loci magistratum, vel judicem, cujus jurisdictioni subjiciuntur, missis (1), quin repeti possint graviores impensæ, quæ factæ fuerint, ut apparitor in locum se conferret, si ibi juratus apparitor adsit (2): qui vero certum in ditione domicilium non habent, vel ab ea recesserunt, idest vagi, & absentes, tubæ, aut tympani sono vocandi sunt ante domum postremæ habitationis intra tempus, quod convenientius videbitur, dummodo quindecim dies non excedat (3): quod si nunquam in ditione domicilium habuerint, ante fores tribunalis, ubi caussa pendet, vocantur; libello citationis in utroque casu domus, aut tribunalis januæ affixo, postquam publice apparitor denuntiaverit (4); sed citatio absentium, seu qui recesserunt a ditione, nulla est, si absentes ratione contractus, vel saltem rei forum sortiti non sint, ubi conveniuntur (✠5).

(1) *Reg. constitut. lib. 3. tit. 3. §. 7., V. Fab. cod. hoc tit. lib. 2. tit. 2. defin. 2.*

(2) *Reg. constitut. ibid. §. 26.*

(3) *Reg. constitut. ibid. §. 8.*

(4) *Reg. constitut. ibid. §. 9., & 10., V. Abecclef. part. 2. observ. 31, & 33.*

(✠5) *Decis. 27. julii 1652. refer. D. Beccaria in caussa Sauli, Marchion. Mussi, & Comit. Pastroni, in princip.*

TITULUS XXXI.

Qui legitimam personam standi in judicio habeant, vel non.

DEFINITIO I.

Procurator in judicio apud nos regulariter sistit; sed alium eligere ipse non potest.

Quamquam jure Romano in judicium quisque venire poterat, & per se caussam agere, apud nos tamen ad tumultus vitandos, & avertenda convicia consultius statuere visum fuit, ut per procuratorem, vel notarium, si nullus sit in loco publice procuratoris munere fungens, unusquisque judicio sistere teneatur; alioquin pro absente, & contumace tum actor, tum reus habendus: data tantum facultate litigantibus sistendi, cum nec procurator, nec notarius in loco ullus est (1): quamquam procuratoris electio non impedit, quominus tum actor, tum reus personaliter, ut ajunt, in jus venire jubeantur (2), si ita suadeant singularia rerum adjuncta. Sane procurator alium substituere non potest (✠3).

(1) *Reg. constitut. lib. 3. tit. 4. §. 2, & 3.*

(1) *Reg. constitut. ibid.* §. 5.

(✠3) *Decis.* 27. *julii* 1652. *refer. D. Beccaria in caussa Sauli , Marchionis Mussi , & Comitis Pastroni , §. Sed his omnibus praetermissis.*

DEFINITIO II.

Pupilli , & minores an in judicio stare possint? An eorum tutores, & curatores? An ab his cautio de rato desideretur?

Maritum in dote posse uxorem defendere sine mandato , non in paraphernis , superius demonstravimus (1) : quae ad tutoris officium , & jura pertinent , suis quoque locis explicavimus. Propter aetatis infirmitatem in judicio stare nequeunt impuberes , & minores, nisi tutor , vel curator simul interveniat (2) : tutor autem , & curator prius docere debet se talem esse, non secus ac procurator (3): non tamen prius a tutore exhibendum est inventarium; cum tutoris potestatem habeat a die suscepti officii (4): neque de rato cavet tutor (✠5): quod si adversarius aliquid objiciat adversus procurationis mandatum, tutelae , curae, aut administrationis, objectio haec utpote praejudicialis intra decem dies definienda est, victo in expensas condemnato (6). Quod si minor sine curatore in judicio steterit , sententia adversus eum lata nullius momenti est , tamquam adversus indefensum , ita ut nec necessaria sit restitutio in integrum (7), sed valet lata ejus favore; aetatis infirmitas in rebus prospere gestis obesse non debet (8) . Immo legitimam habere censetur in judicio standi personam minor , qui veniam aetatis impetraverit , tametsi controversia sit de immobilibus; cum majoribus per hanc veniam assimilati sint (9) , excepta rerum immobilium alienatione (10) : atque hinc rescripserunt Imperatores , minorem , cujus curator a sententia appellaverit, suo nomine posse appellationem exercere , si interim veniam aetatis impetraverit , aut legitimam aetatem adeptus sit (11) . Jure Pontificio cautum est , ut minor in caussis matrimonialibus , beneficialibus , aliisque spiritualibus ad agendum, atque defendendum admittatur , perinde ac major annis vigintiquinque (12): consultius tamen est, ad hasce caussas curatorem dari ab eo judice , sub quo lis peragitur , saltem si judici ita videatur ; ne alioquin minor minus defensus non juris , sed probationis defectu caussa cadat : prout de caussis criminalibus constitutum est ab Imperatore (13).

(1) *V. supra lib. II. tit. XXXI. de dot. solut. defin. III.*

(2) *L.* 1. , & 2. *cod. hoc tit.* (3. 6.)

(3) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 3. *tit.* 5. *defin.* 1. *in princip.*

(4) *L. Tutor* 7. §. 1. *ff. de administrat., & peric. tutor.* (26. 7.), *Fab. d. defin.* 1. *in med.*

(✠5) *L.* 1. *cod. de procuratoribus* (2. 13.), *Decis.* 12. *aprilis* 1647. *refer. D. Barberis in caussa Vasuri contra Chiarnevalem , in fin.*

(6) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 4. §. 19.

(7) *L. penult. cod. si advers. rem judicat.* (2. 27.)

(8) *L. Non eo minus* 14. *cod. de procuratorib.* (2. 13.)

(9) *L. 1. cod. de his, qui veniam ætat.* (2. 45.)

(10) *L. penult. cod. eod. tit.*

(11) *L. Si actor 10. cod. de appellat.* (7. 62.)

(12) *Cap. Ex parte 14. extra de restitut. spoliator.* (2. 13.), *Cap. Si autem 3. extra de judic. in 6.* (2. 1.)

(13) *L. Clarum 4. cod. de auctoritat. præstand.* (5. 59.)

DEFINITIO III.

Conjunctus pro conjuncto an possit in judicio stare? An cautio de rato omnino præstanda sit?

Conjunctionis favor effecit, ut data sit facultas conjuncto agendi, & standi in judicio pro conjuncto etiam sine mandato (1), præstita utique satisdatione de rato (2); dummodo hæc ab adversario postuletur; nec enim sponte eam offerre tenetur conjunctus (✠3).

(1) *L. Sed & hæ personæ 35. ff. de procuratorib.* (2. 13.)

(2) *L. Exigendi 12. cod. eod. tit.* (3. 6.)

(✠3) *Decis. 12. aprilis 1647. ref. D. Barberis in caussa Vasuri contra Chiarnevalem, in med.*

DEFINITIO IV.

Consors litis an possit agere sine mandato pro consorte? An cavere teneatur?

Litis consortem in judicio pro alio stare posse in jure traditum est, atque usu fori probatum (✠1); sed & ipse satisdare debet, ratam rem a consorte habendam esse (✠2); ut ita adversario consultum sit.

(✠1) *L. ult. cod. de consortib. ejusdem lit.* (3. 40.), *Decis. 4. februarii 1682. refer. D. Torrini in caussa Hermer contra Blanchion, §. Consortem ejusdem litis.*

(✠2) *D. L. ult., & d. Decis., & d. §.*

DEFINITIO V.

Filiifamilias de peculio castrensi, & quasi stare in judicio possunt. Quid de adventitio, sive regulari, sive irregulari, & profectitio?

Filiifamilias de peculio castrensi, & quasi castrensi acturi stare in judicio possunt (1), cum in utroque tamquam patresfamilias considerentur (2): atque ideo traditur, de castrensi peculio litem esse posse inter patrem, & filiumfamilias (3). Quod vero spectat ad peculium adventitium, siquidem regulare sit, seu cujus usufructu pater gaudeat, pater agit accedente filii consensu, qui omnino necessarius est (✠4): nisi is minor ætate sit: de irregulari vero, seu in quo ususfructus patri denegatur, filius, patre consentiente; qui & ad consensum præstandum a judice cogi potest (5). Sed jure regio facultas fit filiisfamilias in judicio standi pro bonis omnibus, in quibus nec ususfructus, nec aliud jus parentibus competit (6): de profectitio pater peculio tenus convenitur, & agit (7).

(1) *L. ult. in fin. princip. cod. de bon., quæ liber.* (6. 61.), *Reg. constit. lib. 3. tit. 4. §. 10.*

(2) *L.* 1. §. *ult. ff. de S. C. Macedon.* (14. 6.), *L. ult. eod. eod. tit.* (4. 28.)

(3) *L. Lis nulla* 4. *ff. de judiciis* (5. 1.)

(✠4) *Decis.* 11. *decembris* 1642. *refer. D. Nomis in caussa Malletti de Ala, & aliorum*, §. *Secunda difficultas*.

(5) *L. ult. princip.*, & §. *Sin autem* 3. *cod. de bon., quæ liber.* (6. 61.)

(6) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 4. §. 10.

(7) *L. Licet* 3. §. *Idem scribit* 11, & *seq. ff. de pecul.* (15. 1.), §. *Actiones* 10. *institut. de actionibus* (4. 6.)

DEFINITIO VI.

Alienigena bona non possidens in ditione cavere tenetur judicio sisti, de expensis judicii, & de solvendo in reconventione, quod judicari contigerit, summa a judice taxata.

Cum alienigena vix possit per judicem cogi, ut judicio sistat, atque inde timendum est, ne judicia reddantur illusoria, idcirco, licet remissæ sint hodiernis fori moribus cautiones de judicio sistendo (1), cum agitur de cive, alienigena tamen satisdare jubetur de expensis litis, & de solvendo in causa reconventionali, quod judicari contigerit, taxata a judice, omnibus pensatis, certa summa, ad quam usque satisdetur (✠2), utique si bona non habeat in ditione, quibus cautum satis sit (3).

(1) *V. supra lib. IV. tit. XII. de satisdando defin. I.*

(✠2) *Decis.* 1. *septembris* 1659. *refer. D. Vercelli in caussa Confraternitat. Sanctissimæ Sindonis Taurini contra Fabricium Appianum Mediolanensem, in fin.*

(3) *D. definit. I. supra de satisdando*.

TITULUS XXXII.

De edendo.

DEFINITIO I.

Edere debent tum actor, tum reus instrumenta, quibus usuri sunt ad fundandam suam intentionem, non quibus usuri non sunt.

Cum vix scire possit alter litigans, an cedere adversario debeat, an contendere, nisi inspectis, & cognitis instrumentis, seu publicis scripturis, quibus adversarius nititur, propterea constitutum est, scripturas edendas esse, non tantum ab actore (1), sed etiam a reo, ut actor vim exceptionum, quibus reus utitur, intelligere possit (2); immo etiam a tertio, qui scripturas teneat ad rem, de qua disceptatur, pertinentes (3). Actor utique, etiam lite nondum contestata, edere tenetur instrumenta omnia, quibus intentionem suam probare vult (4), ut reus deliberet, an cedere, an contendere velit: quod si in aliquo instrumento edito mentio fiat alterius, hujus quoque editio jure postulatur (5), nisi illius allegatio sufficiat, prout in decimis, & collectis. Quod si actor jure sibi cesso agat, edere tenetur instrumenta

quorum editio a cedente facienda fuisset, cujus jure utitur (6): non tamen cogitur actor edere reo instrumenta, quibus ad firmandam suam intentionem usurus non est, tametsi reo prodesse possint, ad probandam suam exceptionem (7); nemo enim cogitur, adversario arma suppeditare: nisi instrumentum hoc rei proprium sit, aut utrique commune (8); atque hoc est, quod dictitant pragmatici, neminem cogi, ut suis se armis confodiat (✠9). Hæc tamen regula exceptionem habere potest, si publica utilitas aliud suadeat, quæ privatæ semper anteferenda est. Hinc, qui a sententia de crimine lata provocavit ad Senatum, non tantum sententiam, sed & acta litis criminalis (10) edere tenetur (11); cum alioquin sciri nequeat, an bene, an male judicatum sit, publice tamen interest crimina puniri (12).

(1) *L. 1. §. Edenda 3. ff. hoc tit.* (2. 13.), *L. penult.*, *& ult. cod. hoc tit.* (2. 1.)

(2) *Argum. D. L. 1. §. 3. ff. hoc tit.*

(3) *L. In hac actione 3. §. Interdum 14. ff. ad exhibend.* (10. 4.)

(4) *Fab. cod. hoc tit. lib. 2. tit. 1. defin. 6. in princip.*

(5) *Auth. Si quis in aliquo post L. penult. cod. hoc tit.*

(6) *Argum. L. Ex qua persona 149. ff. de reg. jur.*

(7) *D. L. 1. §. Edenda 3. ff. hoc tit., V. Thesaur. lib. 1 quæst. 76. num. ult.* ✠, *& lib. 4. quæst. 50.*

(8) *Argum. L. Prætor ait 4. §. 1. ff. hoc tit., L. penult. cod. hoc tit.*

(✠9) *L. Nimis grave 7. cod. de testib.* (4. 20.), *L. ult. cod. hoc tit. Decis. 27. septembris 1657. refer. D. Vercelli in caussa Monial. sancti Andreæ Cherii contra Cancram, in princip., & §. Itaque cum cessent, Decis. 18. novembris 1659. ref. D. Raimondi in caussa Comit. ab Alladio contra Comit. Strambini.*

(10) *In caussis civilibus sufficit exhibere sententiam, ut sciatur, a qua re provocatum sit; ille vero, adversus quem appellatum est, acta litis edere debet, ut probet bene judicatum fuisse.*

(11) *Fab. cod. hoc tit. lib. 2. tit. 1. defin. 7. in princip.*

(12) *L. Ita vulneratus 51. §. ult. ff. ad leg. aquil.* (9. 2.)

DEFINITIO II.

Edere quis cogi potest contra se officio judicis, suadente æquitate.

Non tantum ex caussa publicæ utilitatis contingere potest, ut quis contra se edere instrumenta teneatur, sed etiam ex æquitate, officio judicis (✠1); puta quia aliunde nullatenus haberi possint; cum etiam publice intersit, ut jus suum unicuique tribuatur: sed necesse est, ut probetur imprimis existentia scripturarum penes eum, a quo petuntur; vel quod dolo malo desierit possidere (✠2): adjecto etiam jurejurando purgativo, si ita Senatui videatur (✠3).

(✠1) *Decis. 30. augusti 1680. refer. D. Gabuti in caussa Comitissæ de Santis, & Lauræ a Ponte contra DD. Pochetinos, §. Aut demum.*

(✠2) *D. Decis. refer. D. Gabuti, §. Nec tandem officio judicis.*

(✠3) *D. Decis. refer. D. Gabuti, in fin.*

DEFINITIO III.

Edere contra se instrumenta quisque tenetur, cum hæc publica sunt: sive officii publici caussa conscripta.

Exceptionem quoque habet allata superius regula, qua diximus, neminem regulariter cogi, ut instrumenta contra se edat (Defin. I.), cum quæstio est de publicis instrumentis, seu actis, puta scripturis, quæ servantur in archivio communitatis, quæque scire municipum aliquando interest (✠1). Hinc etiam notarii, seu tabelliones edere debent instrumenta ab ipsis confecta, vel ab alio, cujus successores sint, sive hereditario, sive judicialis depositi titulo, si modo ea possideant; quo casu appellare possunt a judicis sententia, si præcise edere jussi sint (2); edere, inquam, non omnibus, sed illis, quorum interest, a quibus ideo Romanæ leges calumniæ jusjurandum exigunt (3), quod fori usu exolevit (4). Inspiciendum ergo est, an potissimum, seu principaliter, ut ajunt; an minus principaliter intersit. Directe, & principaliter instrumenta edi interest contrahentium, atque successorum etiam singularium, ultimæ voluntatis actus heredum legatariorum, atque his similium, quibus idcirco edenda sunt, licet adversa pars refragetur (5), dummodo instrumentum sit perpetuum, atque utriusque gratia conscriptum; cujusmodi sunt instrumenta venditionum, permutationum, & similia: quod si instrumentum sit temporale, ut ajunt, veluti pro debito ex caussa mutui, nihil inaudita parte statuendum tradit Faber (6); quia illius jus lædi posset (7): sed hoc ab omnibus non probatur, cum adversa pars nullo jure videatur conqueri, quod alter liberationis apocham inspiciat, ut certo sciat, quæ in illo continentur, & an rite facta sit, nec ne. Si vero non principaliter intersit alicujus, sed indirecte, quemadmodum interesse potest creditoris, qui cum emtore contraxit, ut instrumentum emtionis inspiciat, nonnisi consentientibus illis, qui contraxerunt, notarius exemplum instrumenti tradere debet; facilius utique permissa inspiciendi, & describendi potestate (8). Sed regula hæc ex singularibus caussis judicis arbitrio æstimandis exceptionem habere potest (9); tum & exceptionem habet, si ejus, qui non contraxit, principaliter intersit; puta sit dominus directus, qui instrumentum emtionis, & venditionis edi postulet a notario, ut laudimii quantitatem sibi debitam consequatur (10). Alia ratio est actorum judicialium, cum enim hæc publica sint, non tantum quia fidem publicam habent, quemadmodum instrumenta, sed etiam quia publice facta sunt, eorum editio solet a Senatu ad cujusque postulationem decerni, dummodo ejus intersit (11); ita ut mandatis pœnalibus cogi possit ad edendum judex (12). Acta sane publica, sive civilia, sive criminalia inspicienda exhiberi debere judicis mandato, tradunt Imperatores (13).

(✠1) *Decis. 24. septembris 1648. refer. D. Juliano in caussa Comit.*

a Lucerna contra Communit. ejusdem loci, in fin., V. Sentent. Reg. Camer. 16. januarii 1758. in caussa Scalenghe, & Castagnole contra Comit. Bardasani.

(2) *Fab. cod. hoc tit. lib. 2. tit. 1. defin. 4, & 12., ubi subdit, notarium, qui edere jussus non negaverit se instrumentum habere, amplius appellare non posse.*

(3) *L. Si quis ex argentariis 6. §. Exigitur 2., L. Quædam sunt 9. §. Ceterum 3. ff. hoc tit. (2. 13.)*

(4) *Voet in ff. hoc tit. num. 21. in princip.*

(5) *Fab. cod. hoc tit. lib. 2. tit. 1. defin. 8. num. 2, & 4.*

(6) *Fab. d. defin. 8. num. 5, & seqq.*

(7) *L. De unoquoque 47. ff. de re judicat. (42. 1.)*

(8) *Fab. cod. hoc tit. lib. 2. tit. 1. defin. 3. in princip.*

(9) *Argum. L. 1, & 2. cod. hoc tit. (2. 1.)*

(10) *L. ult. cod. de jur. emphyteutic. (4. 66.), Fab. d. definit. 3. in fin*

(11) *Fab. cod. hoc tit. lib. 2. tit. 1. d. defin. 8. in princip.*

(12) *Fab. d. defin. 8. allegat. 2.*

(13) *L. Is, apud quem 2. cod. hoc tit.*

DEFINITIO VI.

Jurari potest in litem adversus eum, qui edere sine justa caussa detrectat instrumenta.

Cum in dolo præsumatur ille, qui legitime requisitus edere detrectat scripturas, quas edere tenetur, adversus eum juratur in litem (✠1), prout in ceteris negotiis observatur (2); nisi instrumentum amissum fuerit; amissio autem ex solo jurejurando probari potest, saltem si non constet, instrumentum apud eum fuisse, a quo petitur (✠3).

(✠1) *Decis. 23. novembris 1648. refer. D. Barberis in caussa Torrini contra Columbatum, V. L. Si quis ex argentariis 6. §. Ex hoc edicto 4., L. Ubi exigitur 8. ff. hoc tit. (2. 13.), Thesaur. decis. 171. num. ultim.*

(2) *V. supra de jurejurando lib. IV. tit. XVI. defin. I.*

(✠3) *V. Decis. 23. junii 1682. refer. D. Torrini in caussa Armand contra Cos, §. Fortior.*

TITULUS XXXIII.

De litis contestatione.

DEFINITIO I.

Litis contestatio quotuplex sit, & quomodo fiat?

Litis contestatio inde dicta est, quod cœpto judicio utraque pars testes coram judice advocaret, & dicere soleret, *testes estote*; atque licet mos hic testes advocandi exoleverit, mansit tamen nomen, & vis litis contestationis. Multiplex autem affertur divisio litis contestationis, nimirum plenæ, & minus plenæ, veræ, & fictæ, affirmativæ, & negativæ. Minus plena est illa, quæ actione, & exceptione constat, idest proposita per libellum actione ab actore, & data per reum exceptione (1): plena, quæ replicationem, & duplicationem habet (2); cum nempe actor post oppositam a reo exceptionem nova allegatione, seu replicatione suam intentionem confirmat, reus vero per duplicationem actori propositam elidere satagit. Litis contestatio, quæ actoris intentione, atque contradictione constat, vera dicitur; ficta autem est litis contestatio, cum reus in jus vocatus copiam sui facere per contumaciam recusat (3): contumacia fictam litis contestationem inducit, seu lis habetur pro contestata; alioquin in potestate rei esset, condemnationem, latitando, vel longius migrando, eludere. Affirmativam dicunt litis contestationem, cum reus idem affirmat, ac actor, seu de facti veritate non dissentit, puta mutuam sibi ab actore datam fuisse pecuniam, sed utitur aliqua exceptione, ut se defendat, vel peremtoria, veluti solutione, compensatione, pacto de non petendo: vel dilatoria, ne usque ad certum tempus conveniri possit: si vero reus neget factum, quo actor nititur, puta mutuum, negativa litis contestatio appellatur. Porro lis in omni judicio sive civili, sive criminali contestanda est, sive judicium ordinarium, seu plenarium sit, sive summarium; tum quia litis contestatio judicii initium est; tum quia judex nec cognoscere, nec definire potest, nisi actor suam intentionem, reus suas exceptiones monstraverit (4): quamquam verum est, tam solemnem litis contestationem in judiciis summariis non requiri (5). Porro, licet per in jus vocationem, edita actione, & rei responsionem aliquatenus inducatur litis contestatio, ut modo diximus, stricte tamen lis contestata non habetur, nisi cum judex per narrationem negotii caussam audire cœpit (†6).

(1) *Auth. Offeratur. cod. hoc tit.* (3. 9.), *V. Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 12. §. 1, & 2.

(2) *Quid sit replicatio, & duplicatio, tradit Justinianus in tit. de replicationib. instit. lib.* 4. *tit.* 14.

(3) *Novel.* 53. *cap. Si vero* 4. §. 1.

(4) *L. unic. cod. de lit. contestat.* (3. 9.)

(5) *Gail lib.* 1. *observation.* 141. *num.* 1.

(†6) *L.* 1. *cod. hoc tit.* (3. 9.), *Decis.* 19. *junii* 1737. *refer. D. Cas.*

fotti in caussa Georgis, & Gibellini, §. Dolum ab herede, in qua agebatur de jurando in litem contra heredem tutoris, quod non conceditur, nisi heres in dolo sit, vel lis fuerit contestata cum defuncto; Senatus autem censuit, non esse recedendum ab hac stricta juris regula.

DEFINITIO II.

Litis contestatæ qui sint effectus?

Litis contestatæ effectus plures sunt, & gravis momenti. Imprimis per litis contestationem inducitur mala fides (1); adeoque interrumpitur præscriptio (2); perpetuantur actiones (3), res fit litigiosa (4), atque eripitur facultas solvendi rem positam in facultate ipsa: idest si quis promiserit centum solvere vel in pecunia, vel in tot bonis, & lapso tempore in judicium vocetur, & litem contestetur, non prius oblatis bonis stabilibus, amplius hæc dare non potest invito creditori, sed pecuniam dare tenetur (✠5); atque hi effectus permanent, licet deinceps peremta sit instantia, in qua litis contestatio facta est (6); nam litis contestatio res facti est; factum vero pro infecto haberi nequit: idcirco prætor aliquando jubet litem contestari ab illis, qui eandem statim prosequi non coguntur (7).

(1) *L. Sed & loci 4. §. Post litem 2. ff. finium regundor.* (10. 1.), *L. Nemo 10. cod. de acquirend. possession.* (7. 32.)

(2) *L. Sicut in rem 3. cod. de præscription. XXX, vel XL. annor.* (7. 39.)

(3) *D. L. 3., L. Omnes 26., L. Sciendum 58. ff. de obligat., & action.* (44. 7.)

(4) *Auth. Litigiosæ post L. 1. cod. de litigios.* (8. 37.)

(✠5) *L. Si quis stipulatus 57. ff. de solutionib.* (46. 3.), *Decis. 7. maii 1672. refer. D. Rafini in caussa Advocati Viallardi contra Referendarium Mondellam, §. Attamen censuerunt Excellentissimi Domini.*

(6) *Fab. cod. hoc tit. lib. 3. tit. 8. defin. 2.*

(7) *L. 1. §. ultim. ff. de feriis* (2. 12.)

TITULUS XXXVI.

De jurisdictione omnium judicum, & foro competente.

DEFINITIO I.

Jurisdictio ordinaria est, vel extraordinaria, propria, vel delegata, seu mandata. An & quatenus jurisdictio delegari possit? An delegatus a Principe possit subdelegare?

Quamquam ordinaria jurisdictio, si ad strictam juris Romani rationem respiciamus, ea est, quæ competit jure magistratus, seu jure proprio, & vi officii; prout a majoribus constitutum, & receptum est (1). Extraordinaria, quæ non vi officii, sed speciali lege, aut Principis sanctione concessa est (2): ea vero, quam quis habet suo nomine, & jure, non alieno beneficio,

propria dicitur (3); sive jure magistratus, & vi officii, prout primitus institutum a majoribus est, eadem competat, sive speciali legis, aut Principis beneficio. Passim tamen ordinaria jurisdictio cum propria confunditur, prout fit in mandata, seu delegata. Mandatam, seu demandatam, aut delegatam jurisdictionem vocant jureconsulti, quam quis exercet nomine alterius magistratus: adeoque nihil proprium habere censetur, qui mandata jurisdictione utitur, sed omnia gerit alterius jure, cujus personam repræsentat (4). Si tota jurisdictio demandetur, strictius *mandata* jurisdictio appellatur; *delegata* vero, si pars tantum, aut jurisdictionis species. Magistratus jure Romano totam jurisdictionem mandare potest, vel partem, aut speciem jurisdictionis (5): sed, usu fori apud nos recepto, Senatus partem tantum jurisdictionis suæ, & quidem ratione litis instruendæ, non decidendæ Senatori mandare potest (6): quod tamen exceptionem habet in plerisque casibus, in quibus delegatio Senatui speciatim permittitur, puta in causis concursus creditorum, si ita suadeat creditorum indemnitas (7). Sed mandari ea tantum possunt, quæ competunt jure magistratus, & proprio: non quæ extra ordinem speciali lege, aut Principis sanctione concessa sunt (8); nisi ex singulari ratione indulgeatur, puta favore pupillorum permissum fuit, ut cognitio suspecti tutoris alteri mandetur (9); nec non cognitio custodiarum, ut innocentes liberentur (10). Hinc sequitur, nec mandari posse jurisdictionem, quam quis ab altero mandatam habet (11); cum hæc non vi officii, prout requiritur, sed alieno beneficio habeatur; excipitur delegatus a Principe, cui nempe Princeps jurisdictionem mandavit sine singularis tituli, seu magistratus collatione, cui talis jurisdictio cohæret, huic delegatio permittitur tum in civilibus, tum in criminalibus (12); non tamen totam, ait Faber, sed quoad unum articulum, & quidem ratione litis ordinandæ, non decidendæ; quia personæ industria speciatim electa præsumitur (13). Ideo autem mandandi jurisdictionem facultas data est illis, quibus a Principe mandata est; quia cum ab ipso omnis jurisdictionis fonte eam consecuti sint, proprio jure eam habere censentur (14); atque in his quoque illud singulare receptum fuit, ut ad ipsos mandantes appellari possit a mandatariis (15); cum regulariter ad eos appellandum sit, qui supra mandantes sunt (16). Fieri quoque potest, ut a magistratu jurisdictio rursus mandari possit, si nempe delegans subdelegandi facultatem delegato, seu mandatario concesserit (17); prout concedere posse videtur; cum ea omnia mandari possint, quæ jure magistratus competunt (18): potestatem autem mandandi jurisdictionem magistratus jure proprio habent (19); præterquam quod subdelegatus non a subdelegante, sed a primo mandante, solo subdelegantis ministerio, habere intelligitur.

(1) *L. 1. ff. de offic. ejus, cui mandat. est jurisdict.* (1. 21.)

(2) *Argum. L. Sin aliam 7. §. ult. ff. de officio proconsul.* (1. 16.), *L. More majorum 5. ff. hoc tit.* (2. 1.)

(3) *D. L. 5. ff. hoc tit. de jurisdiction.*

(4) *L. Et quia 6, L. Solet prætor 16. ff. hoc tit. de jurisdiction.*

(5) *D. L. Solet prætor 16, & seq. ff. hoc tit.*

(6) *V. Fab. cod. de judic. lib. 3. tit. 1. definit. 32. num. 5., & allegat. 6.*

(7) *Reg. constitut. lib. 3. tit. 33. §. 41, & 42.*

(8) *D. L. 5. ff. hoc tit. de jurisdiction., L. 1, & ult. ff. de offic. ejus &c. (1. 21.)*

(9) *L. Cognitio 4. ff. de offic. ejus &c., L. 1. §. An autem 4. ff. de suspect. tutorib. (26. 10.)*

(10) *L. Solent 6. ff. de officio proconsul.*

(11) *D. L. More majorum 5. ff. hoc tit., L. ult. ff. de offic. ejus (1. 21.)*

(✠12) *L. A judice 5. cod. de judic. (3. 1.), L. unic. cod. qui pro sua jurisdiction. (3. 4.), Fab. cod. de judic. lib. 3. tit. 1. definit. 32. in princip., Decis. 19. aprilis 1652. refer. D. Filippa in caussa Marchion. Broxii contra Communit. Andurni, in princip., qua pronunciavit Senatus, delegatum a Principe pro executione sententiarum favore Marchionis Broxii latarum potuisse subdelegare ordinarium loci ad perficienda expleta executorialia odio communitatis cœpta.*

(13) *Fab. d. defin. 32. in fin., & allegat. 6.*

(14) *Argum. L. 2. §. A præfectis 4. ff. de legat. 3. (32. 1.)*

(15) *D. L. unic. cod. qui pro sua jurisdiction. &c. (3. 4.)*

(16) *L. 1. §. ult. ff. quis a quo appellat. (49. 3.)*

(17) *Voet in ff. hoc tit. lib. 2. tit. 1. num. 12. in fin.*

(18) *L. 1. ff. de offic. ejus, cui mandat. est jurisdict. (1. 21.)*

(19) *L. More majorum 5. ff. hoc tit.*

DEFINITIO II.

Jurisdictio delegata an expiret morte, vel extincta alio quovis modo jurisdictione delegantis?

Morte ejus, qui jurisdictionem concessit, non extinguitur ordinaria jurisdictio (1); non enim ab homine; sed a lege judices eam habere censentur, semel ac electi sunt: vel a Principe, cujus auctoritas in successore durat. Quoad delegatum vero interest, an res adhuc integra sit, nec ne: extinguitur jurisdictio delegata morte concedentis, re adhuc integra (2), idest si nondum cœptum sit judicium; cœptum autem intelligitur per solam in jus vocationem (3), quæ judicii initium est (4): si vero delegatus jam gerere cœperit, morte, vel finita alio modo jurisdictione delegantis, hæc jurisdictio non cessat, nisi expiraverit jus ipsius Principis delegantis (✠5).

(1) *L. Venditor 49. §. 1. ff. de judic. (5. 1.)*

(2) *L. Et quia 6. ff. hoc t. (2. 1.)*

(3) *Cap. Gratum 20. extra de offic., & potest. judic. delegat. (1. 29.)*

(4) *§. ult. instit. de pœna temere litigant. (4. 16.)*

(✠5) *Decis. 13. aprilis 1644. refer. D. Pergamo in caussa Predæ contra Molinerium, in qua agebatur de delegato a supremo Consilio Bugellæ.*

instituto a Principe Thoma Sabaudiæ, cujus jus per pacis pacta defierat.

DEFINITIO III.

Jurisdictio prorogata quæ dicatur? An quævis jurisdictio possit prorogari? An judicis Ecclesiastici a laico?

Jurisdictio prorogata ea est, quæ libero litigantium consensu defertur alicui jurisdictione jam gaudenti, sed non in personas litigantium (1); licet enim privati jurisdictionem dare nequeant illis, qui nulli præsunt judicio (2), prorogare tamen jurisdictionem lege Julia judiciorum permissum fuit (3): atque ita lex jurisdictionem hanc confirmat, sicuti delegatam (defin. præced.). Prorogari autem potest jurisdictio tum majorum, tum minorum magistratuum (4): non vero delegata ex probabiliori sententia (5); nec jurisdictio judicis privilegiati, seu qui dirimendis caussis certarum personarum, puta militum, clericorum, & similium præfectus est; atque ideo pagani, seu laici judici militari, aut ecclesiastico se subjicere nequeunt (6); alioquin privilegium certarum personarum, vel caussarum intuitu concessum in jus commune, ex litigantium prorogare volentium arbitrio, verteretur: quod a legum mente alienum est; ne judicibus ordinariis in suo territorio competens auctoritas nimium minuatur, & jurisdictiones distinctæ confundantur (7). Neque movet, milites posse renunciare fori suo privilegio (8); etenim regressus ad jus commune favore præcipuo dignus est. Plane clericus, cum nec expresso consensu judici seculari ex juris canonici præscripto se subjicere possit (9), licet id patiantur Romanæ leges (10), neque potest illius jurisdictionem prorogare (11). Jurisdictionis prorogatio non fit, nisi ex consensu litigantium (12), consensisse autem judicantur, si sponte adierint judicem, cui sciunt se non esse subjectos (13), sive ambo simul iverint, sive reus, coram judice non competente vocatus ab actore, fori præscriptionem non objecerit; cum taciti, ac expressi consensus eadem sit vis (14). Sufficit autem consensus in prorogationem generalibus verbis conceptus, nec specialis requiritur (15). Si per errorem judici minime competenti se subjecerint litigantes, atque litem nec dum contestati sint, errore detecto, posse resilire nemo est, qui neget (16); cum nihil tam contrarium sit consensui, quam error (17): sed si litem, quamvis ex errore, contestati sint, quidam putant, valere prorogationem (18); quia lex consensum suppleat, quatenus fingit in judicio quasi contrahi (19): sed legum sententiæ, & æquitati adversatur sententia hæc, etenim leges ad prorogationem desiderant consensum expressum, vel tacitum (20), error vero consensum excludit (21).

(1) *L. 1. ff. de judic.* (5. 1.), *L. 1. cod. hoc tit.* (3. 13.)

(2) *L. Privatorum 3. cod. hoc tit.*

(3) *L. Consensisse 2. §. 1. ff. de judic.*

(4) *L. 1. ff. eod. tit. de judic.*, *V. L. De qua re 74. ff. de re judicat.* (42. 1.), *L. Inter convenientes 28.*

ff. ad municipal. (50. 1.), *Fab. cod. hoc tit. lib. 3. tit. 12. defin. 46, ubi de prorogranda jurisdictione castellanorum, nisi judex prævenerit.*

(5) *Cap. Per literas 40. extra de officio, & potestat. judic. delegat.* (1. 29.)

(✠6) *L. In criminali 5. §. 1. cod. hoc tit., L. 1. cod. si a non competent. judic.* (7. 48.), *Fab. cod. hoc tit. lib. 3. tit. 12. defin. 4., Decis. 10. decembris 1672. refer. D. Torrini in caussa Burochi, & Levis contra Confraternitat. Sancti Laurenti, §. Quamobrem expeditum, & seq., qua de laicis coram judice ecclesiastico agebatur.*

(7) *Fab. cod. hoc tit. lib. 3. tit. 12. definit. 4. num. 1, & 2.*

(8) *L. penult. cod. de pact.* (2. 3.)

(9) *Cap. Si diligenti 12., Cap. Significasti 18. extra de foro competent.* (2. 2.)

(10) *D. L. penult. cod. de pact.*

(11) *Fab. cod. hoc tit. lib. 3. tit. 12. defin. 4, 8, & 10.*

(12) *L. 1. ff. de judic.* (5. 1.)

(13) *L. Consensisse 2. ff. eod. tit*

(14) *L. Cum quid mutuum 3. ff. de reb. credit.* (12. 1.)

(15) *L. penult. cod. de pact.*

(16) *D. L. Consensisse 2. ff. de judic.*

(17) *L. Nihil consensui 116. ff. de reg. jur.*

(18) *Voet in ff. hoc tit. num. 18.*

(19) *L. Licet tamen 3. §. Idem scribit 11. ff. de pecul.* (15. 1.)

(20) *L. 1, & 2. ff de judic., L. Inter convenientes 28. ff. ad municipal.* (50. 1.)

(21) *L. Nihil consensui 116. ff. de reg. jur.*

DEFINITIO IV.

Prorogari non potest jurisdictio judicis secundæ cognitionis, ut judicet in prima instantia, licet partes consentiant.

Neque permittitur ex partium consensu prorogationis jurisdictio judicis secundæ cognitionis, quem nos præfectum vocamus, licet partes consentiant, ut in prima instantia sententiam ferre possit (✠1); quia intervertéretur ordo judiciorum contra legis præscriptum, quæ cognitionem caussarum præfecto non tribuit, nisi in judicio appellationis (2).

(✠1) *Decis. 22. decembris 1730. refer. D. Grondana in caussa de Viola, Perreti, & Picchi contra Canosium, per tot.*

(2) *Reg. constit. lib. 2. tit. 5. §. 4, junct. lib. 3. tit. 26. §. 1.*

DEFINITIO V.

Fori incompetentia objici debet ante litem contestatam. Quid si error intervenerit, vel prorogata sit jurisdictio privati?

Fori incompetentia, cum exceptio non peremtoria, sed dilatoria sit, ante litem contestatam objici debet (✠1); nisi forte prorogata sit jurisdictio illius, qui nullam omnino habebat, seu partes consenserint in privatum jurisdictione carentem, quod non licet (✠2): vel nisi ex errore judici incompetenti se subjecerint, cum nihil tam contrarium sit consensui, quam error (3); cum tamen leges, nonnisi ex litigantium consensu

jurisdictionem prorogari sinant (defin. III.).

(✠1) *L. Nemo* 4. *cod. hoc tit.* (3. 13.), *L. Apertissimi* 16. *cod. de judic.* (3. 1.), *L. penult.*, *& ult. cod. de exceptionib.* (8. 36.), *Decis.* 9. *septembris* 1642. *refer. D. Abecclesia in caussa fratr. de Gastinellis*, *in princip.*

(✠2) *L.* 1. *cod. de judic.*, *L.* 1. *cod. hoc tit.*, *D. Decis. refer. D. Abecclesia*, *in princip.*

(3) *L. Nihil consensui* 116. *ff. de reg. jur.*

DEFINITIO VI.

Judex laicus, seu supremus magistratus est, judex competens in possessione etiam pro rebus beneficialibus. Quid de actione reali, vel personali?

Forum clericorum, & monachorum quod spectat, non una fuit omni tempore apud Romanos ex Christianorum Imperatorum sanctionibus jurisprudentia. Imprimis Marcianus anno CCCCLVI. decrevit, ut clerici omnes sub Archiepiscopo, seu patriarcha Constantinopolitano constituti coram ipso convenirentur, nisi actor mallet reum coram suo Episcopo convenire (1): atque simul edidit aliam constitutionem, qua actori permisit, Archiepiscopi Constantinopolitani, vel Episcopi declinare judicium, & ad praefectum praetorii auctoritatem confugere (2). Deinde Imperatores Leo, & Anthemius, confirmata Marciani sanctione, adjecerunt, clericos, & monachos in provinciis degentes a solo provinciae praeside in civilibus caussis judicandos esse (3), peregrinos autem clericos Constantinopolim advenientes solius praefecti praetorio jurisdictioni subjectos esse (4). Justinianus privilegia clericis, & monachis a suis praedecessoribus indulta ampliavit: atque primum cavit, ut caussae clericorum de rebus ecclesiasticis a solis Episcopis judicentur, per appellationem ad Archiepiscopos, & Patriarchas deferendae (5): in civilibus vero actori electionem permisit, adeundi judicis ecclesiastici, vel civilis, a quo judicia quoque criminalia expediuntur (6). Deinceps idem Imperator quaedam immutavit (7): sed postremo generatim sancivit, ne Episcopos sive in pecuniariis, sive in criminalibus caussis ad judicem civilem citra imperialem jussionem trahere liceret (8); adeoque Episcopus coram Archiepiscopo, hic coram Patriarcha conveniendus esset (9): clericos vero, & monachos apud proprium Episcopum tum in civilibus, tum in criminalibus caussis conveniendos jubet (10), non secus ac economos, & piorum locorum administratores (11). Jure canonico civiles clericorum caussae soli judici ecclesiastico reservantur (12): de criminibus judicat quoque idem judex, ita tamen, ut graviorum criminum rei ecclesiastica dignitate spoliati seculari judici ulterius puniendi tradantur (13). Juris Justinianei, & Pontificii sanctionibus hodierni mores nec omnino consentiunt, nec discrepant omnino. Receptum utique, ne personalis actio ex quolibet contractu descendens adversus clericum coram judice laico exerceatur (14), prout jure canonico cautum est. De possessione autem retinenda, vel recuperanda,

cognoscit Judex laicus etiam in beneficialibus (✠15), seu supremus magistratus (16); quia possessio facti potius, quam juris est: non autem adipiscendæ, ait Faber, in beneficiis, aut alia re, cujus cognitio in petitorio ad ecclesiasticum judicem spectet (7), quia adipiscendæ possessionis interdictum proxime accedit ad judicium petitorium. Sed alio nos jure utimur (18). Si tamen de lite pendente super possessorio beneficii transactum sit, atque alteruter ex litigantibus restitui velit adversus transactionem, ecclesiastici judicis hæc cognitio est (19); quia restitutio in integrum in personam est, non in rem, quemadmodum omnes restitutiones (20); transactionis utique formam in decidenda caussa possessorii judex sequi debet, cum caussa possessionis ex titulo vires accipiat (21). Plane clericus in actione quidem reali coram judice laico conveniri potest, non in personali (✠22), nec si ipse velit, & consentiat Episcopus (✠3),

(1) *L. Decernimus* 15. *cod. de Episcopal. audient.* (1. 4.)

(2) *L. Cum clericis* 25. *cod. de Episcop., & cleric.* (1. 3.)

(3) *L. Omnes* 33. *in princip. eod. de Episcop., & cleric.*

(4) *D. L.* 33. §. 1.

(5) *L. Sancimus* 29. *princip.*, & §. 1, 2, 3, & 4. *cod. de Episcopal. audient.* (1. 4.)

(6) *D. L.* 29. §. 4. *in fin.*

(7) *Prout constat ex Novel.* 79, & 83.

(8) *Novel.* 123. §. *Sed neque* 8.

(9) *D. Novel.* 123. *cap. Si quis vero* 22.

(10) *D. Novel.* 123. *cap. Si quis contra* 21. *princip.* §. 1, & 2.

(11) *D. Novel* 123. *cap. Œconomos autem* 23.

(12) *Cap. Si diligenti* 12, & *cap. Significasti* 18. *extra de foro competent.* (2. 2.)

(13) *Cap. Novimus* 27. *extra de verbor. significat.*

(14) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 3. *tit.* 12. *definit.* 9. *in princip.*, & *def.* 10, 19, & 29.

(✠15) *V. Thesaur. decis.* 81, & 117. *Decis. junii* 1644. *refer. D. Filippa in caussa PP. Societat. Jesu contra Comit. Loseum*, *Decis.* 19. *decembris* 1676. *refer. D. Rasino in caussa Breæ contra Roliam*, *Decis.* 23. *junii* 1673. *refer. D. Rasino in caussa viduæ Brumianæ contra Archipresbyterum Isaiam*, §. *Nam a judiciis*, *tum* §. *Multo fortius*, & §. *Minus etiam*, *Decis.* 18. *februarii* 1675. *refer. D. Rolando in caussa Marchion. Tanæ contra Confraternit. S. Spiritus loci Limoni, in princip., ubi additur, Confraternitates in dubio præsumi laicales.*

(16) *Reg. constit. in proemio* §. 8, *V. Edict. Caroli Emanuel. I.* 12. *novembr.* 1583. *penes Borel. pag.* 407, & *seqq.*

(17) *Fab. cod. de judic. lib.* 3. *tit.* 1. *defin.* 38.

(✠18) *Thesaur. decis.* 81. *num.* 3, & 4. ✠ *V. tamen Decis.* 12. *novembris* 1680. *refer. D. Torrini in caussa utrinque Serafini, per tot.*

(19) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 3. *tit.* 21. *defin.* 47. *num.* 1.

(20) *L. penult. cod. ubi, & apud quem &c.* (2. 47.)

(21) *Fab. d. definit.* 47. *in med.*

(✠22) *Decis.* 9. *martii* 1647. *refer. D. Abecclesia in caussa Bovetti*

contra Rolandonum, per tot., V. supra allegat. 14.

(✠13) *Cap. Si diligenti* 12., *cap. Significasti* 18. *extra de for. compet.* (2. 2.), *Decis.* 23. *maii* 1653. *refer. D. Dalmazzono in caussa Meynardi, & Thomatis, per tot.*

DEFINITIO VII.

Jurisdictio etiam ordinaria cessat revocatione Principis, sed revocatio judici ordinario, vel parti adversae legitime intimari debet.

Revocatione cessare potest jurisdictio non tantum mandata (1), dum adhuc res integra est, exemplo mandati (2); cui aequiparatur (3); sed etiam ordinaria: revocatio haec a Principe tantum fieri potest (4), non a vassallis, qui leges de judicibus latas servare tenentur (5): neque vim habet revocatio, nisi judici ordinario, vel magistratui Principis rescriptum legitime fuerit intimatum. Hinc Senatus Pedemontanus censuit, Senatum Niciensem non caruisse jurisdictione, licet pars obtinuisset a Principe rescriptum mandans Senatui Pedemontano, ut justitiam faceret, cum inibitione cuilibet alteri magistratui; quia tale rescriptum Senatui Niciensi, neque parti Niceae habitanti intimatum fuerat (6), sed solum procuratori in hac civitate (✠7).

(1) *L. Judicium* 58. *ff. de judic.* (5. 1.)

(2) §. *Recte quoque* 9. *instit. de mandat.* (3. 27.)

(3) *L. Et quia* 6. *ff. hoc tit.* (2. 1.)

(4) *L. Diem functo* 4. *ff. de offic. adsessor.* (1. 22.)

(5) *V. Reg. constit. lib.* 2. *tit.* 5. §. 16, & 17, & 35.

(6) *Osasc. decisio* 5. *num.* 6.

(✠7) *Decis.* 3. *junii* 1643. *refer. D. Piscina in caussa Richelmi contra jugal. de Pretis*, §. *Neque defectu.*

DEFINITIO VIII.

Jurisdictio vassallorum in se individua est: dividua vero quoad exercitium, & commodum.

Quamquam jurisdictio vassallorum in se ipsa individua est, in facto tamen, & quoad exercitium dividi potest (✠1); atque etiam potest venire in judicium familiae erciscundae, prout ceterae res incorporales; quoad exercitium, & commodum, atque dividi per tempora ad ratam dominii (✠2), prout cetera jura (3).

(✠1) *Decis.* 17. *junii* 1647. *refer. D. Barberis in caussa Comit. Ponte contra Comit. Solarium, in fin.*

(✠2) *Decis.* 26. *januarii* 1645. *refer. D. Juliani in caussa Comitum de Damianis, in qua dicitur, jam ita decisum* 20. *februarii* 1642. *in caussa Ponte, & Solarii refer. D. Porta.*

(3) *L. Cum constet* 5. *ff. de aqua quotidiana, & aestiva* (43. 20.)

DEFINITIO IX.

Judicis ordinarii cognitio est, an solum publicum sit, an privatum; licet viarum publicarum cura demandata sit provincialium tributorum praefecto.

Quamquam regiis sanctionibus viarum publicarum cura provincialium tributorum praefecto, quem intendentem vocant, demandata est (1): si tamen contentio sit, an solum publicum sit, an privatum, atque ita contineat mixturam servitutis, & precarii, cognitio haec pertinet ad jurisdictionem judicis ordinarii (✠1), prout novissimo regio jure firmatum est (3).

(1) *Reg. constitut. lib. 3. tit. 8. §. 1.*

(✠2) *Decis. 23. junii 1732. refer. D. Bianchis in caussa Falcombelli contra Coranum, §. Et denique, in fin. decision.*

(3) *Reg. constit. anni 1770. d. lib. 6. tit. 8. §. 1.*

DEFINITIO X.

Actor sequitur forum rei: reus autem forum propria auctoritate declinare non potest. Sufficit competens esse forum ab initio litis, quamvis deinde tale esse desinat.

Fori nomine in jure intelligitur locus, seu tribunal, in quo lis instituenda est: atque promiscue sumuntur forum competens, & locus, ubi quisque agere, vel conveniri debeat, prout patet ex inscriptione tituli pandectarum (1), & codicis (2). Hic porro generaliter constitutum est, ut actor forum rei sequatur (✠3), ita ut juris ordinem converti dicatur ab eo, qui postulet, ut reus actoris forum sequi debeat (4). Quare pronunciavit Senatus, coram judice laico agere debere clericum, qui fundum emphyteuticarium esse ecclesiae contendebat, cum laicus negaret (✠5): proinde actor, antequam in jus reum vocet, diligenter investigare debet, ubi reus conveniendus sit; ne ad minimum sumtus interim factos amittat: immo actor juris sui amissione ex rescripto Imperatorum mulctatur, reus vero pro condemnato habetur, si caussam criminalem, vel civilem ad forum incompetens traxerint dolo malo (6): quae tamen poena mitiori hodierni fori praxi vix congruit. Quod si reus duplex habeat forum, puta negotiationis, & militiae, in arbitrio actoris est, quo in loco eum convenire velit (✠7): ex quo colligunt interpretes, jurisdictionem certis collegiis, vel judicibus datam cumulative, non privative concessam intelligi, ita ut praeventioni locus sit (8). Decretum pro formatione subhastationum interponi posse a judice, qui sententiam tulit, vel a judice loci, olim placuit (9). Non tamen reus propria auctoritate potest, a judicis, coram quo vocatus fuit, jurisdictione se eximere; sed vocatus venire debet, jura sua allegaturus; atque judicis est definire, an sua sit jurisdictio, nec ne (10): nisi palam constet, vocatum vocantis jurisdictioni non subesse (11), quippe quo casu locum habet juris regula, jus dicenti extra territorium impune non pareri (12). Porro sufficit, forum rei competens esse ab

initio: nec obest, quod lite cœpta seu reo in jus vocato, alterius fori fiat, puta quia militiæ nomen dederit, aut alio domicilium transtulerit (13); præventione occupatus forum declinare non potest; atque Romanis jure merito placuit, judicii finem ibi esse debere, ubi initium sumsit (✠14).

(1) *Titul. digestorum inscribitur de judiciis, & ubi quisque agere, vel conveniri debeat.*

(2) *Titul. codic. inscriptus est, de jurisdictione omnium judicum, & de foro competente.*

(✠3) *Decis. 23. martii 1730. refer. D. Guiltier in caussa Pusterla contra Silvestrum, in princip., Decis. 10. decembris 1672. refer. D. Torrini in caussa Burochi, & Levis contra Confraternitatem s. Laurentii, in princip., & §. Nunc declarationem; Cap. Cum sit generale 8. extra de foro competent. (2. 2.), V. Thesaur. lib. 1. quæst. 15.*

(4) *L. Juris ordinem 2. cod. hoc tit.* (3. 13.)

(✠5) *Decis. 9 aprilis 1655. refer. D. Rafini in caussa Parochi s. Petri de Gallo contra Dominum de Cruce.*

(6) *L. In criminali 5. §. 1. cod. hoc tit.*

(✠7) *L. ult. cod. hoc tit. (3. 13.), Reg. constit. lib. 3. tit. 1. §. 2., d. Decis. refer. D. Guiller, in med.*

(8) *Brunneman. ad d. L. ult. num. 5. cod. hoc tit. de jurisdiction. omn. judic.*

(9) *Abeccles. observat. 143. num. 13. ✠.*

(10) *L. Consensisse 2. §. Sed si dubitetur 6., L. Si qui ex aliena 5. ff. hoc tit. de judic.* (5. 1.)

(11) *V. Fab. cod. hoc tit. lib. 3. tit. 12. defin. 3, & 4.*

(12) *L. ult. ff. de jurisdic.* (2. 1.), *Fab. cod. hoc tit. lib. 3. tit. 12. definit. 4., ubi de laico vocato coram judice Ecclesiastico ob rem; quæ non est fori ecclesiastici, aut vicissim.*

(13) *L. Si quis 7. ff. hoc tit. de judic., L. Juris ordinem 2. cod. hoc tit. de jurisdic. omn. judic., & for. competent.*

(✠14) *L. Ubi acceptum 30. ff. hoc tit. de judic., Decis. 14. novembris 1659. refer. D. Dalmazzono in caussa Communit. Leynici contra Monasterium Sanctissimi Crucifixi, qua agebatur de herede, qui Monasterium ingressus fuerat, Decis. 25. martii 1661. refer. D. Ciprandi in caussa Stibaldi contra Almignaccum, in princip., & quæstio erat de eo, qui clericus factus fuerat, post cœptum coram Senatu judicium.*

DEFINITIO XI.

Forum quis sortitur ratione rei sitæ, & attentatorum.

Forum competens quis sortiri potest ratione rei sitæ, atque licet actori experiri actione in rem de proprietate, vel possessione in eo loco, in quo res sitæ sunt (1), sive judicio universali, puta hereditatis petitione (2), sive singulari, veluti vindicatione (3), aut ratione attentatorum, ut ajunt, ut in pristinum restituantur (✠4), nec debitor fori exceptionem objicere potest (5) nisi de clerico agatur ad tribunal judicis inferioris minime pertrahendo (6). Nihil autem interest, an rei possessor in eo loco præsens sit, an

absit; legitime quidem citandus est; sed si se judicio non sistat possessor, rei controversæ defensionem suscepturus, actor a judice in possessionem rei indefensæ mittitur (7); quia in hoc judicio nulla personæ, sed tantum rei ratio habetur; neque reus vocatur, ut se defendat, cum nihil ab eo petatur, sed ut rem defendat. An vero cum foro rei sitæ concurrat forum domicilii, seu utrum actor electionem habeat, an reum convenire velit in loco domicilii, an in loco rei sitæ, alibi expendimus (8).

(1) *L. penult., & ult. cod. ubi in rem actio* (3. 19.)

(2) *L. unic. cod. ubi de heredit. agat.* (3. 20.)

(3) *D. L. penult., & ult., L. Non alias* 24. §. *ult., L. Quod legatur* 38. *ff. hoc tit. de judic.* (5. 1.)

(4) *Decis.* 23. *martii* 1730. *refer. D. Guiller in caussa Pusterlæ contra Silvestrum, in fin.*

(5) *Fab. cod. ubi in rem actio lib.* 3. *tit.* 16. *definit. unic. num.* 7, *& seqq.*

(6) *Fab. d. defin. unic. allegat.* 10, *& de jurisdic. omn. judic. lib.* 3. *tit.* 12. *defin.* 19.

(7) *D. L. penult. cod. ubi in rem actio* (3. 19.)

(8) *V. Jurisprud. tom. XII.* §. 500, *& seqq. pag.* 123.

DEFINITIO XII.

Forum ex continentia caussæ quomodo sortiatur reus, & quibus in casibus?

Ut facilius, & minoribus sumtibus dirimantur lites, quæ de rebus communibus inter plures aguntur, veluti familiæ erciscundæ inter plures coheredes, communi dividundo, finium regundorum, constitutum jure fuit, ut omnes ad eundem judicem ire debeant (1); quod etiam ad tutores productum est, si tutelæ agatur (2); nec non ad legatarios, cum legis Falcidiæ ratio ineunda est, & creditores hereditarios, ut æs alienum probent (3): quod jus ab interpretibus, & pragmaticis *caussæ continentia* post Constantinum vocatur (4). Eodem fundamento, ne caussæ invicem connexæ perperam dividantur, decrevit Constantinus, ut caussa proprietatis coram judice agatur, qui de caussa possessionis jam cognovit (5); licet enim caussa possessionis a caussa proprietatis quoad utriusque effectus omnino distincta sit (6), attamen connexa est, & postrema a priore pendet, quatenus finis judicii possessorii plerumque petitorium judicium est; atque judex, qui de possessione cognovit, facilius, & tutius caussam proprietatis definire potest. Sed regula hæc exceptionem habet in rebus ecclesiasticis, puta beneficiis, in quibus supremi magistratus apud nos, de possessione judicant, proprietatis caussa ecclesia-

stico judici reservata (defin. VI.). Hinc etiam venditor, saltem qui de evictione teneri fateatur, emtoris forum sequi debet (7); cum eadem sit lis, quam emtor, & quam emtoris nomine venditor contra petitorem exercet. Quod si venditor neget, se ad præstandam edictionem teneri, summo quidem jure inspecto, forum suum retinet, cum propriam litem agat; receptum tamen est; ut in foro emtoris lis hæc instituatur, & definiatur (8) una sententia, si fieri possit (9). Atque si inter plures in jus vocandos, quorum omnium eadem sit caussa, aliqui sint privilegiati, ita ut coram judice inferiore litigare non teneantur, sed tantum coram magistratu supremo, reliquos etiam ad judicem superiorem vocari posse, plures tradunt, licet tum privilegio utentes, tum non utentes degant in eodem loco, & sub eodem judice inferiore (10); ne continentia caussæ dividatur (11). Atque vicissim, si unus ex pluribus actoribus, ejusdem litis consortibus vi privilegii sui adversarium ad judicem superiorem vocet, reliquos ejusdem litis consortes non privilegiatos jungere se posse privilegiato alicubi obtinuit; ut ita lis apud eundem judicem superiorem ad finem perducatur (12). Jure, quo utimur, cautum est, ne dilatio concedatur reo ad actorem evocandum, qui in loco judicii commoretur, nisi dilatio in primo libello petatur (13): atque idem servandum decernitur, si rei auctor aliam dilationem postulet, quo litem auctori suo denunciet (14). Quod si liti accedat tertius, eo tantum fine, ut jus alterius ex litigantibus firmet, admittitur quidem, sed in eodem statu, quo caussa est; sed ab initio agitur quoad ipsum, si aliorum litigantium intentionem excludere suscipiat; firmis manentibus actibus inter ceteros litigantes gestis, data etiam ipsis facultate petendi, ut caussa quoad ipsos finiatur, sine præjudicio tertii (15).

(1) *L. 1. ff. de quib. reb. ad eund. judic. eat.* (11.2.)

(2) *L. ult. ff. eod. tit.*

(3) *L. 1. §. Cum dicitur 6. ff. si cui plus, quam per leg. Falcid.* (35. 3.)

(4) *L. Nulli. 10. cod. de judic.* (3. 1.)

(5) *D. L. 10. in fin. cod. de judic.*

(6) *L. Naturaliter 12. §. 1. ff. de acquirend. possession.* (41. 2.)

(7) *L. Venditor 49. ff. hoc tit. de judic.* (5. 1.), *Fab. cod. hoc tit. lib. 3. tit. 12. defin. 1. in princip.*, *Reg. constit. lib. 3. tit. 7. §. 4.*, *V. Decis. 9. martii 1647. refer. D. Abecclesia in caussa Bovetti contra Rolandonum, in med., ubi de clerico, V. & de actione relevii Decis. 26. aprilis 1730. refer. D. Sclarandi in caussa utrinque de Giorsettis, per tot.*

(8) *Fab. d. defin. 1. in fin.*

(9) *Reg. constit. d. §. 4. in fin.*

(10) *Andreas Gayl lib. 1. observ. 32. num. 2.*, *Voet in ff. lib. 11. tit. 2. num. 4.*

(11) *L. Nulli. 10. cod. de judic.* (3. 1.)

(12) *Voet d. num. in med.*

(13) *Reg. const. d. lib. 3. tit. 7. §. 1. & 2.*

(14) *Reg. constit. ibid. §. 3.*

(15) *Reg. constit. ibid. §. 5.*, *Fab. cod. de judic. lib. 3. tit. 1. defin. 7. & 37.*

DEFINITIO XIII.

Judicis ecclesiastici jurisdictio est, cum agitur de solvendo annuo reditu clerico beneficiario; de mercede rei locatæ, vel canone emphyteusis. Quid de decimis?

Quamquam ad judicem ecclesiasticum pertinet cognitio, an pensio super fructibus beneficii minuenda sit, nec ne; quia quæstio hæc juris, & proprietatis est, non possessionis (1); atque vix est, ut pensio hæc ex fructuum imminutione minui debeat, cum longe minor iis sit, nisi suadeat æquitas, ut minuatur; cum ex comparatione fructuum imponatur; judicis tamen laici jurisdictio est, an laicus condemnari debeat, nec ne ad solutionem annui reditus beneficio, ut ajunt, aggregati, & beneficiario solvendi (✠2): quia res hæc non est mere ecclesiastica, sicut nec pensio rei locatæ, aut canon rei emphyteuticariæ, ob quas ideo laicus coram judice ecclesiastico trahi non potest (✠3). De decimis vero tamquam de re spirituali solus judex ecclesiasticus in petitorio cognoscere potest (4), in possessorio solus Senatus (5), si tamen neque de jure percipiendi decimas, nec de earum quantitate disceptetur, sed tantum, an solutæ sint, nec ne; cum quæstio hæc tota facti sit, cujuslibet judicis etiam inferioris cognitio esse potest in suo territorio (6).

(1) *Fab. cod. hoc tit. lib. 3. tit. 12. defin. 30.*

(✠2) *Decis. 21. augusti 1668. refer. D. Leone in caussa Gromi contra Communit. Mussani, per tot.*

(✠3) *D. Decis. refer. D. Leone, per tot.*

(4) *Cap. 1, & passim extra de decimis (3. 30.)*

(5) *Fab. cod. hoc tit. lib. 3. tit. 12. definit. 49. in princip., Thesaur. decis. 82., V. Abeccles. observ. 181, & seqq., V. Instruct. S. P. Benedicti XIV. an. 1742. §. 2.*

(6) *Fab. d. defin. 49. in fin.*

DEFINITIO XIV.

Forum competens quis sortitur ex loco contractus, vel destinatæ solutionis, dummodo reus in eo loco inveniatur: potest tamen etiam conveniri in loco domicilii.

Contractus caussa forum sortitur reus in eo loco, quo contractus celebratus, & absolutus fuit (1); quia tacite convenisse videtur, ut ibidem reus solvat, ubi se ad solvendum obligavit (2); ita ut nec fori privilegium allegare possit reus in eo loco repertus (3): sed hoc verum est, si modo reus ibi inveniatur, vel bona habeat judicis auctoritate capienda (✠4); alioquin facile esset, debitoris ignorantiam circumvenire, & absentem inauditum condemnare. Quo autem in loco absolutus videri debeat contractus, ex diversa contractuum indole æstimandum est. Contractus, qui re, verbis, aut literis constant, ibi censentur absoluti, ubi res tradita fuit, interposita stipulatio, literæ, seu scripturæ de voluntate contrahentium confectæ; prout fert notissima horum

contrahentium natura (5). Eadem regula servanda est pro contractibus, qui solo consensu perficiuntur, quin rei traditio, verba, aut scripturæ requirantur (6), veluti emtio (7), si inter præsentes celebrentur.: si autem inter absentes, puta per literas, ex eo tempore perfectus intelligitur contractus, quo absens literas probavit, seu acceptavit (8); ex hoc enim tempore, utriusque contrahentis voluntate conjuncta, exterius utique manifestata, nihil desiderari potest ad implementum contractus. Quod si consensus in uno loco contractui datus fuerit, scriptura ex placito contrahentium in alio confecta, distinguendum est, utrum ad faciliorem probationem tantummodo contractua scriptis demandatus sit, an ad solemnitatem, seu an contrahentes in scriptis omnino contrahere voluerint. In primo casu locus interpositi consensus inspiciendus est, quia contractus omnino perfectus est, antequam scriptura, quæ solius probationis caussa adhibetur, exarata fuerit (9): in altero, cum scriptura ad substantiam contractus pertineat.; nec, nisi ea confecta, absolutus intelligatur (10), ex scripturæ loco forum competens dimetimur. Cum autem unusquisque ibi contraxisse intelligatur, ubi se ad solvendum obligavit (11), sponte sequitur, ex loco destinatæ solutionis forum competens nasci (12). Si ergo convenerit inter contrahentes, ut Romæ solutio fiat, debitor ibi conveniri potest, licet contractus Lugduni celebratus fuerit, dummodo debitor ibi inveniatur, vel bona habeat (✠13); ut ita nec fori privilegium allegare possit (14). Non tamen prohibetur creditor, debitorem alio in foro, puta domicilii, convenire: alioquin facile contingeret, ut creditor, debitore ad eum locum nunquam transeunte, jure suo experiri nunquam posset (15). Plane, quod ait Papinianus, quocumque in loco debitorem hunc conveniri posse (16), civiliter intelligendum est de loco, quo reus forum competens habeat (17).

(1) *L. Heres absens* 19. §. *penult.*, *& ult.*, *L. Argentarium* 45 §. 1. *ff. hoc tit. de judic.* (5. 1.)

(2) *L. Omnem obligationem* 20. *ff. hoc tit.*

(3) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 3. *tit.* 13. *defin.* 27.

(✠4) *D. L.* 19. *princip.*, *&* §. 1. *ff. hoc tit.*, *Fab. cod. ubi conveniat., qui certo loc. dare promis. lib.* 3. *tit.* 15. *defin.* 4. *in princip.*, *V. Concluf. D. Advocat. Generalis* 23. *februarii* 1736. *subscript. Celebrino in caussa Marchion. Morotii contra Marchion. de Torrettas Nicaensem, & subseq. Sentent. Senat.* 14. *ejusdem mensis, & anni refer. D. Bianchis, Decis.* 15. *septembris* 1651. *refer. D. Pattarino in caussa Perini contra Buffettum, per tot.*

(5) *Prout explicat Justinianus instit. lib.* 3. *tit.* 15, 16, *&* 22.

(6) *De quibus agit Justinianus in instit. lib.* 3. *tit.* 23.

(7) *Princip. instit. de emtion.*, *& vendit.* (3. 24.)

(8) *Argum. L. Sed & socius* 17. §. 1. *ff. pro socio* (17. 2.), *L. Si cum filiofamilias* 2. §. *penult. ff. de donat.* (39. 5.)

(9) *L. Contrahitur* 4. *ff. de pignorib.* (20. 1.), *L. In re hypotheca* 4. *ff. de fid. instrumentor.* (22. 4.)

(10) *Princip. instit. de emtion.*, & *vendit.* (3. 24.), *L Contractus* 17. *cod. de fid. instrumentor.* (4. 21.)

(11) *L. Contraxisse* 21. *ff. de obligat. & actionib.* (44. 7.)

(12) *L. unic. cod. ubi conveniat, qui cert. loc. dar. promis.* (3. 18.), *Fab. cod. eod. tit. lib.* 3. *tit.* 15. *definit.* 4.

(✠13) *D. L. unic.*, *L.* 1. *ff. de eo, quod certo loco &c.* (13. 4.), *L. Heres absens* 19. *princip.*, & §. 1. *ff. hoc tit. de judic.*, *Fab. cod. de eo, quod cert. loc. lib.* 3. *tit.* 15. *definit.* 4. *in princip.*, *V. d. Conclus.*, & *dictam Sentent. Senat.* 24. *februarii* 1736. *refer. D. Bianchis in caussa Marchion. Morotii contra Marchion. de Torrettas.*

(14) *Fab. cod. ubi in rem actio lib.* 3. *tit.* 16. *defin. unic.*

(15) *D. L.* 1. *ff. de eo, quod certo loco* (13. 4.), *Reg. constit. lib.* 3. *tit.* 3. §. 2, & 3.

(16) *L. Cum, qui* 43. *ff. hoc tit. de judic.*

(17) *L. Heres absens* 19. §. *ult. ff. hoc tit.*

DEFINITIO XV.

Pupillis, viduis, & similibus competit privilegium fori. Quid si tum actor, tum reus privilegio gaudeant?

Pupillis, viduabus, & miserabilibus personis, ne circuitu longiore fatigentur, concessum est, ut, prætermisso inferiore judice, coram supremo caussas suas instituere possint (✠1). Nec interest, utrum hæ personæ actoris, an rei partes sustineant (2), cum lex non distinguat (3): nec utrum ex propria persona, an ex alterius, puta hereditario jure agant, vel conveniantur. Nec utrum pauperes sint pupilli, aut viduæ, & qui his æquiparantur (4), quia nec lex distinguit. Pupillorum vero nomine ex communi sententia veniunt etiam minores, prodigi, furiosi, aliique, qui propter animi, vel corporis vitium rebus suis superesse nequeunt (5), maxime quia Imperator etiam prospicit illis, qui *diuturno morbo fatigati sunt*, & *debiles* (6): immo & senes decrepiti (7); cum senectus ex trito axiomate ipsa sit morbus non levis, quæ nullo remedio sanari potest. Virgines ætate majores sub viduabus non comprehendi, verius est; licet enim lato sensu vidua appellari possit mulier innupta, quatenus sola est, seu ut ait Labeo, *sine duitate* (8), proprie tamen hoc nomine significatur, quæ virum amisit; verba autem in propria significatione accipienda sunt, nisi aliud constet legislatorem voluisse (9): facilius concedi potest fori privilegium mulieribus nuptis quidem, sed quæ a marito, puta exuli, vel ad triremes damnato, captivo, furioso, vel bonis interdicto, frustra defensionem sperant (10), cum & viduata dicatur ecclesia, quæ inutilem rectorem habet (11). Utrum vero huic privilegio locus sit inter duos eodem privilegio utentes, puta inter pupillum, & viduam, anceps quæstio est; quidam affirmant, quia in vidua duplex concurrat favor, dotis videlicet, & personæ, atque pupillorum quoque interfit, caussas suas a supremo potius magistratu, quam ab inferioribus judicibus judicari (12). Negant genera-

tim alii (13); quia in concursu duplicis privilegii res ad jus commune revertatur (14): adeoque actor forum rei ordinarium sequi debeat (15). Media inter has aptior videtur sententia, fori privilegium cessare, si tum actor, tum reus in eadem conditione sint, nec privilegii ratio in uno favorabilior sit, quam in alio, puta uterque pupillus sit; vel pupillus, & vidua, quæ de rebus extra dotem positis agat, vel conveniatur, quia in hoc casu locum habet juris regula, ex qua privilegio uti non licet adversus æque privilegiatum (16): vigere autem, si unum alio privilegio favorabilius sit; quemadmodum in specie de vidua dotem repetente a pupillo. Hoc autem beneficium ante litem contestatam implorandum est; quia ex generali juris regula, cui lex codicis non contradicit (17), judicium ibi finem accipere debet, ubi initium habuit (18); atque res hæc apud nos extra dubitationem posita est; cum municipali sanctione decretum sit, ne actori post factam rei in jus vocationem, aut reo post litem contestatam variare liceat, atque ab inferiore ad superiorem judicem declinare (19).

(✠1) *L. unic. cod. quand. Imperat. inter pupill., & vid.* (3. 14.), *Reg. constit. lib. 2. tit. 3. cap. 19. §. 1, Decis. 12. aprilis 1655, refer. D. Dalmazzono in caussa Vernetti, Martini, & Martinetti.*

(2) *Reg. constit. d. §. 1.*

(3) *D. L. unic. cod. quand. Imperat. &c.*

(4) *Thesaur. decis. 177. num. 3.* ✠

(5) *Argum. L. Mulieri 15. ff. de reb. auctoritat. judic. possidend.* (42. 5.), *Thesaur. decis. 177. in addit. litera A, Voet in ff. hoc tit. de judic. lib. 5. tit. 1. num. 115.*

(6) *D. L. unic. cod. quand. Imperat. &c.* (3. 14.)

(7) *Thesaur. d. decis. 177. in addition. d. litera A, Voet d. num. 115.*

(8) *L. Malum 142. §. penult. ff. de V. S.*

(9) *L. Non aliter 69. ff. de legat. 3.* (32. 1.)

(10) *Voet in ff. hoc tit. num. 116. post alios plures.*

(11) *Cap. Inter corporalia 2. in med. extra de translation. Episcopor.* (1. 51.)

(12) *Fab. cod. quand. Imperat. &c. lib. 3. tit. 13. defin. unic.*

(13) *Thesaur. decis. 177. num. 9. in med.*

(14) *Argum. L. Verum 11. §. ult. ff. de minorib.* (4. 4.)

(15) *L. Juris ordinem 2. cod. hoc tit.* (3. 13.)

(16) *L. Assiduis 12. §. 1. in fin. cod. qui potior. in pign.* (8. 18.)

(17) *D. L. unic. cod. quand. Imperat.* (3. 14.)

(18) *L. Ubi acceptum 30. ff. hoc tit. de judic.* (5. 1.)

(19) *Reg. constitut. lib. 2. tit. 3. cap. 19. §. 1., Thesaur. decis. 177. num. 6., & 7.* ✠

(10) *Princip. instit. de emtion.*, & *vendit.* (3. 24.), *L. Contractus* 17. *cod. de fid. instrumentor.* (4. 21.)

(11) *L. Contraxisse* 21. *ff. de obligat. & actionib.* (44. 7.)

(12) *L. unic. cod. ubi conveniat, qui cert. loc. dar. promis.* (3. 18.), *Fab. cod. eod. tit. lib.* 3. *tit.* 15. *definit.* 4.

(✠13) *D. L. unic.*, *L.* 1. *ff. de eo, quod certo loco &c.* (13. 4.), *L. Heres absens* 19. *princip.*, & §. 1. *ff. hoc tit. de judic.*, *Fab. cod. de eo, quod cert. loc. lib.* 3. *tit.* 15. *definit.* 4. *in princip.*, *V. d. Conclus.*, & *dictam Sentent. Senat.* 24. *februarii* 1736. *refer. D. Bianchis in caussa Marchion. Morotii contra Marchion. de Torrettas.*

(14) *Fab. cod. ubi in rem actio lib.* 3. *tit.* 16. *defin. unic.*

(15) *D. L.* 1. *ff. de eo, quod certo loco* (13. 4.), *Reg. constit. lib.* 3. *tit.* 3. §. 2, & 3.

(16) *L. Cum, qui* 43. *ff. hoc tit. de judic.*

(17) *L. Heres absens* 19. §. *ult. ff. hoc tit.*

DEFINITIO XV.

Pupillis, viduis, & similibus competit privilegium fori. Quid si tum actor, tum reus privilegio gaudeant?

Pupillis, viduabus, & miserabilibus personis, ne circuitu longiore fatigentur, concessum est, ut, prætermisso inferiore judice, coram supremo caussas suas instituere possint (✠1). Nec interest, utrum hæ personæ actoris, an rei partes sustineant (2), cum lex non distinguat (3): nec utrum ex propria persona, an ex alterius, puta hereditario jure agant, vel conveniantur. Nec utrum pauperes sint pupilli, aut viduæ, & qui his æquiparantur (4), quia nec lex distinguit. Pupillorum vero nomine ex communi sententia veniunt etiam minores, prodigi, furiosi, aliique, qui propter animi, vel corporis vitium rebus suis superesse nequeunt (5), maxime quia Imperator etiam prospicit illis, qui *diuturno morbo fatigati sunt, & debiles* (6): immo & senes decrepiti (7); cum senectus ex trito axiomate ipsa sit morbus non levis, quæ nullo remedio sanari potest. Virgines ætate majores sub viduabus non comprehendi, verius est; licet enim lato sensu vidua appellari possit mulier innupta, quatenus sola est, seu ut ait Labeo, *sine duitate* (8), proprie tamen hoc nomine significatur, quæ virum amisit; verba autem in propria significatione accipienda sunt, nisi aliud constet legislatorem voluisse (9): facilius concedi potest fori privilegium mulieribus nuptis quidem, sed quæ a marito, puta exuli, vel ad triremes damnato, captivo, furioso, vel bonis interdicto, frustra defensionem sperant (10), cum & viduata dicatur ecclesia, quæ inutilem rectorem habet (11). Utrum vero huic privilegio locus sit inter duos eodem privilegio utentes, puta inter pupillum, & viduam, anceps quæstio est; quidam affirmant, quia in vidua duplex concurrat favor, dotis videlicet, & personæ, atque pupillorum quoque intersit, caussas suas a supremo potius magistratu, quam ab inferioribus judicibus judicari (12). Negant genera-

tiat alii (13); quia in concursu duplicis privilegii res ad jus commune revertatur (14): adeoque actor forum rei ordinarium sequi debeat (15). Media inter has aptior videtur sententia, fori privilegium cessare, si tum actor, tum reus in eadem conditione sint, nec privilegii ratio in uno favorabilior sit, quam in alio, puta uterque pupillus sit; vel pupillus, & vidua, quae de rebus extra dotem positis agat, vel conveniatur, quia in hoc casu locum habet juris regula, ex qua privilegio uti non licet adversus aeque privilegiatum (16): vigere autem, si unum alio privilegio favorabilius sit; quemadmodum in specie de vidua dotem repetente a pupillo. Hoc autem beneficium ante litem contestatam implorandum est; quia ex generali juris regula, cui lex codicis non contradicit (17), judicium ibi finem accipere debet, ubi initium habuit (18); atque res haec apud nos extra dubitationem posita est; cum municipali sanctione decretum sit, ne actori post factam rei in jus vocationem, aut reo post litem contestatam variare liceat, atque ab inferiore ad superiorem judicem declinare (19).

(✠1) *L. unic. cod. quand. Imperat. inter pupill., & vid.* (3. 14.), *Reg. constit. lib. 2. tit. 3. cap. 19. §. 1, Decis. 12. aprilis 1655. refer. D. Dalmazzono in caussa Vernetti, Martini, & Martinetti.*

(2) *Reg. constit. d. §. 1.*

(3) *D. L. unic. cod. quand. Imperat. &c.*

(4) *Thesaur. decis.* 177. *num.* 3. ✠

(5) *Argum. L. Mulieri* 15. *ff. de reb. auctoritat. judic. possidend.* (42. 5.), *Thesaur. decis.* 177. *in addit. litera A*, *Voet in ff. hoc tit. de judic. lib.* 5. *tit.* 1. *num.* 115.

(6) *D. L. unic. cod. quand. Imperat. &c.* (3. 14.)

(7) *Thesaur. d. decis.* 177. *in addition. d. litera A*, *Voet d. num.* 115.

(8) *L. Malum* 242. *§. penult. ff. de V. S.*

(9) *L. Non aliter* 69. *ff. de legat.* 3. (32. 1.)

(10) *Voet in ff. hoc tit. num.* 116. *post alios plures.*

(11) *Cap. Inter corporalia* 2. *in med. extra de translation. Episcopor.* (1. 51.)

(12) *Fab. cod. quand. Imperat. &c. lib.* 3. *tit.* 13. *defin. unic.*

(13) *Thesaur. decis.* 177. *num.* 9. *in med.*

(14) *Argum. L. Verum* 11. *§. ult. ff. de minorib.* (4. 4.)

(15) *L. Juris ordinem* 2. *cod. hoc tit.* (3. 13.)

(16) *L. Assiduis* 12. *§.* 1. *in fin. cod. qui potior. in pign.* (8. 18.)

(17) *D. L. unic. cod. quand. Imperat.* (3. 14.)

(18) *L. Ubi acceptum* 30. *ff. hoc tit. de judic.* (5. 1.)

(19) *Reg. constitut. lib.* 2. *tit.* 3. *cap.* 19. *§.* 1., *Thesaur. decis.* 177. *num.* 6., & 7. ✠

DEFINITIO XVI.

Vassalli cui judici subjiciantur?

Vassallorum caussæ, si controversia sit cum aliis vassallis, aut cum subditis, a judice majore, seu provinciæ præfecto judicari apud nos debent, non a judice ordinario feudi; non fecus ac illæ, quibus vassallus in jus vocetur, ut indemnem alterum præstet; nisi forte vassallus, aut adversa pars alterius judicis jurisdictioni subjiciantur (✠1).

(✠1) *Reg. constitut. lib. 2. tit. 4. §. 6., V. Decis. anni 1671. refer. D. De Mazzetis in caussa Cignetti contra Præpositum Strambini, per tot.*

DEFINITIO XVII.

Confraternitates an judici laico, an ecclesiastico subjiciantur?

Cum confraternitates in dubio laicales præsumantur, non ecclesiasticæ, ut alibi ex proposito diximus (1), judici laico subjiciuntur, non ecclesiastico (✠2).

(1) *V. supra lib. II. tit. II. de jur. universit. defin. II.*

(✠2) *Decis. 19. decembris 1663. refer. D. De Mazzetis in caussa Marenchi contra Confrater. s. Theobaldi, per tot.*

TITULUS XXXV.

De ordine judiciorum, & modo.

DEFINITIO I.

Diffamans, nisi intra certum tempus arbitrio judicis statuendum jus suum instituat, & probet, perpetuo silentio damnatur. An diffamantes actoris partibus fungantur? Quid de judicii expensis?

Quamquam regulariter in potestate actoris est, quando agere velit, nec invitus ad agendum cogitur, contra quam in reo obtinet (1), hæc tamen regula fallit in judicio, ut ajunt, diffamationis, quod locum habet, quoties constat, jactanter aliquem dixisse, se jura habere adversus alium (2): cum Imperatores Diocletianus, & Maximianus rescripserint, ingenuum de statu suo diffamatum cogere apud legitimum judicem posse eum, qui jura se habere jactitat, ut ea alleget, & probet, alioquin perpetuo silentio damnandus (3), pragmatici idem jus interpretatione protraxerunt ad eos omnes, qui iniquis ser[illegible]num jactationibus alterius existimationem lædunt, quasi is debitor sit, alienæ rei malus possessor, aut delicti alicujus reus; ita ut diffamator actionem, vel accusationem suam intra certum tempus instituere debeat, aut alioquin judicis sententia perpetuum ei imponatur silentium, nisi instituat, & probet (✠4); quod æquitate

fundente merito receptum fuit; ut existimationi civium consulatur, & securitati. Si in jus vocatus diffamationem a se factam neget, nec eam satis probet is, qui in jus vocavit, vocato agendi necessitas injungenda non est (5); tum quia remedium hoc ex æquitate contra juris rationem inductum fuit, adeoque perperam extendi non debet (6); tum ne alioquin potestas pro arbitrio reo pateat cogendi actorem forte minus paratum, ut invitus agat; cum nulla imputari potest actori culpa. Qui diffamantem vocari curat, ut de jure suo, si quod habet, prout jactitat, experiatur, ab initio quidem actoris partibus fungitur, cum ipse a diffamante petat: postmodum tamen reus fit, cum adversarium cogat ad agendum (✠7): unde sequitur, nisi jus suum probet, in expensas mulctandum esse diffamantem (✠8): agente autem postea adversario, & rem evincente, dilationem petere posse ad litem auctori suo denuntiandam: qua dilatione pendente, cogi nequeat, ut adversarii petitioni respondeat (9); quia ei imputari non potest, cur eodem tempore, quo diffamantem in jus vocavit, auctorem non laudaverit, cum dubitare posset, tum an vocatus agere vellet, tum de qua re acturus esset.

(1) *L. Pure mihi 5. §. ult. ff. de dol. mal. & met. exception.* (44. 4.), *L. unic. cod. ut nemo invit. ager. vel accus. cogat.* (3. 7.)

(2) *Fab. cod. Ut nemo invit. &c. lib. 3. tit. 6. defin. 1. in princip.*

(3) *L. Diffamari 6. cod. de ingen. manumis.* (7. 14.)

(✠4) *Fab. d. defin. 1. in princip., Voet in ff. hoc tit. de judic. lib. 5. tit. 1. num. 21., post alios quamplures Decis. 11. septembr. 1646. refer. D. Barberis in caus. Gabaleon:s contr. Virant, in princip., Decis. 7. septembr. 1735. refer. D. Provana in caussa utrinqu. de Fasoninis in princip., Decis. 21. april. 1673. refer. D. Torrini in caussa Ojeletti, & Casalis.*

(5) *Gayl lib. 1. observat. 10. num. 7.*

(6) *Argum. L. Quod vero 14, & seqq. ff. de legib.* (1. 3.)

(✠7) *Fab. cod. ut nem. invit. &c. lib. 3. tit. 6. defin. 3. in princip., D. Decis. refer. D. Barberis, prop. fin., D. Decis. refer. D. Provana, fer. in princip.*

(✠8) *D. Decis. refer. D. Torrini.*

(9) *Fab. d. definit. 3. num. 1., & seqq.*

DEFINITIO II.

Diffamator habetur, qui jactitat jus de futuro, sed expensas judicii in hoc casu subit diffamatus.

Non tantum ob jus præsens, de quo quis se jactitet, sed etiam ob præsentem jactantiam de jure sibi competituro post certum tempus, aut conditionis eventum, quis tamquam diffamator in jus vocari potest (1), ut doceat de jure, quod sibi aliquando competiturum asserit; vel perpetuum ei silentium imponatur (✠2); cum diffamatio æque oriatur ex jactantia futuri debiti, ac præsentis. Sed in hoc casu diffamatus judicii expensas subit (✠3). Plane, si diffamans contumax sit, bina citatio requiritur, ut supra diximus (4):

qua posita, contumaci perpetuum silentium indicitur (✠5).

(1) *Ex L. Diffamari* 5. *cod. de ingenuis manumis.* (7. 14.)

(✠2) *Decis.* 7. *septembris* 1738. *refer. D. Provana in caussa de Fassaninis*, §. *Ac in nihilum refragante*, *Decis.* 27. *septembris* 1646. *refer. D. Piscina in caussa utrinq. de Triveriis*, *in princip.*

(✠3) *D. Decis. refer. D. Provana*, & *d.* §.

(4) *V. Supra lib. IV. tit. XXX. de in jus vocand. defin. I.*

(✠5) *D. Decis.* 27. *septembris* 1646. *refer. D. Piscina in caussa utrinque de Triveriis*, *per tot.*

DEFINITIO III.

Incertæ personæ aliquando vocantur, ut jura sua, si quæ habeant, allegent, perpetuo alioquin silentio damnandi. Quæ forma in hac re servari debeat?

Aliquando non certa persona in judicium vocatur, sed omnes illi, qui actionem aliquam, aut jus sibi competere adversus aliquem contendere possunt: prout hodie pluribus in locis fieri solet, cum res præsertim immobiles vendere quis parat, atque metuit, ne forte molestia aliqua emtori inferatur: apud nos judicium hoc coram senatu institui debet, ut ejus auctoritate tria edicta proponantur (1), tum in loco tribunalis, & ad domum venditoris, tum in urbibus, quibus sedet Senatus (2), interposito quindecim saltem dierum spatio (3), ut ita ad omnium, quorum interesse potest, notitiam facilius perveniat, & jura sua allegare possint. Elapso sex mensium spatio a postremo edicto, quin aliquis intercesserit, Senatus decernit, venditionem celebrari posse, vel perfici; atque perpetuum indicitur silentium omnibus (✠4): porro instrumentum in hoc casu scribi potest a notario, quem contrahentes elegerint (5); venditio autem ita celebrata oppugnari nequit, ne a fisco quidem pro pœnis pecuniariis, & confiscationibus, seu bonorum fisco addictionibus, nec ab absentibus, pupillis, minoribus, universitatibus, aut aliis privilegio gaudentibus, quibus tantum competit actio adversus administratores, si eorum culpa, aut negligentia læsi sint; salvo utique directo dominio, & præstationibus inde dependentibus, feudi, emphyteusis, aut bonorum feudalium nomine, omnique alio jure ad fiscum spectante (6).

(1) *Reg. constit. lib.* 5. *tit.* 13. §. 1, & 2.

(2) *Reg. constit. ibid.* §. 3, & 4.

(3) *Reg. constit. ibid* §. 5.

(✠4) *Decis.* 13. *septembris* 1673. *refer. D. Garretti in caussa Palloreti contra fratr. de Militina*, §. *Quo vero ad prætendentes*.

(5) *Reg. constitut. lib.* 5. *tit.* 13. §. 9.

(6) *Reg. constitut. ibid.* §. 10.



DEFINITIO IV.

Positio quid sit? An differat ab interrogatione? Quo fine inducta? Quæ poni possint? An admittantur positiones, cum reus intentionem suam aliis modis probare potest?

Positio nihil aliud est, quam dictum loco interrogationis positum (1), atque in eo differt positio ab interrogatione, quod ponens aliquid affirmat, interrogans vero nihil affirmat: eo autem tendunt positiones, ut ab adversario eliciatur adseveratio, seu confessio alicujus facti, quod merita caussæ respicit (✠2): puta si Titius rationes postulans a Sempronio societatis inter ipsos initæ, quam tamen neget Sempronius, ponat aliquod factum, ex quo societatis initæ probatio, vel præsumtio erui possit. Poni autem potest, quin præstandum sit apud nos jusjurandum asseverationis a ponente, licet pars adversa illud exigat (3); seu potest affirmari factum tum proprium, tum alienum, si modo reus hujus notitiam habere possit (✠4), nec non factum in genere (✠5), puta merces, aut pecuniam in hereditate repertas fuisse; aut in specie, puta mercium copiam, pecuniæ quantitatem exprimendo: atque sub facti nomine etiam non factum continetur, veluti reum nunquam in tali loco domicilium habuisse, negotiationem a defuncto non fuisse exercitam; cum hæc omnia ad firmandam actoris intentionem prodesse possint: atque reus ad ea omnia respondere tenetur, de quibus deferri ei potest jusjurandum (6), cum utrumque eo tendat, ut ex confessione adversarii probatio eliciatur; atque hinc respondere non cogitur positionibus, qui intentionem suam probare potest instrumentis, testibus, aut re judicata (✠7), sicuti nec jurare tenetur (8).

(1) *Sola de positionib. glos. 1. num. 3. pag. 368.*

(✠2) *Decis. 25. augusti 1645. refer. D. Pergamo in caussa Bertodani contra Particulares Montis Alti.*

(3) *Reg. Const. lib. 3. tit. 15. §. 1.*

(✠4) *V. Abecclef. observat. 69, Decis. 3. septembris 1776. refer. D. Galli in caussa Capituli Augustensis contra Sacerdot. Prince, per tot., V. Sentent. Senat. 21. martii 1752. refer. D. Buzano in caussa Garelli contra Garbarinum, qua, cum Garellus pratum tam suo, quam fratrum nomine Garbarino vendidisset, sed primus judex nullam dixisset scripturam defectu insinuationis; censuit Senatus, admittendam esse positionem, quæ tendebat, ut probaretur venditio, & versio pecuniæ.*

(✠5) *Decis. 19. novembris 1689. refer. D. Manasserio in caussa Comit. Follitii contra Communit. ejusdem loci.*

(6) *Abecclef. observat. 58. num. 26, & 27., Osasc. decis. 10., Sola de jurejurand. gloss. 2. num. 27. pag. 399.*

(✠7) *Abeccl. ibid. num. 14, Osasc., & Sola d. loc., Decis. 23 januarii 1673 refer. D. Raimondi in caussa Columbati contra Rivum, & alios.*

(8) *V. Jurispru. Tom. II. §. 1129. pag. 312.*

DEFINITIO V.

Positiones superfluæ, aut injuriosæ non admittuntur.

Non de quacumque re respondere cogitur reus; puta si positiones ad rem non faciant, superfluæ sint, aut injuriosæ, idest quibus reo crimen objiciatur, cum tamen eo etiam admisso, actor suam intentionem non probet (✠1). Hinc cautum est jure regio, ut positiones apertæ offerantur, a judice examinandæ, utrum admitti, an rejici debeant, quæ quidem controversia intra dies octo definienda præscribitur (2): atque a judicis interlocutoria sententia licet appellare (3).

(✠1) *V. Decis. anni 1671. refer. D. De Mazzettus in caussa concurs. Alpa.*

(2) *Reg. constitut. lib. 3. tit. 15. §. 2, & 4.*

(3) *V. Abeccles. observat. 57, & 58.*

DEFINITIO VI.

Positionibus reus respondere tenetur; alioquin probatæ intelliguntur: salvo tamen jure contrarium probandi.

Positionibus reus respondere tenetur intra dilationum terminum (1); nisi forte absit, aut interim disceptetur, an admitti, an rejici debeant (2); reo non respondente, ipso jure probatæ habentur, salvo tamen jure contrarium probandi (✠3): prout etiam confessus judicatur reus respondens, qui scripturas non exhibeat, ad quas se refert (4), aut congrue non respondeat (5): quod si interrogatus, an heres sit, respondeat se heredem esse velle cum beneficio inventarii, pro herede habetur, salvo inventarii beneficio, prout ipsi competere poterit (6).

(1) *Reg. constitut. lib. 3. tit. 15. §. 2. Qui sit dilationum terminus, V. Reg. constit. lib. 3. tit. 6.*

(2) *Reg. constit. d. lib. 3. tit. 15. §. 3, & 4.*

(✠3) *Reg. constit. ibid. §. 5., Thesaur. decis. 17. num. 1, & 2. ✠, Decis. 23. junii 1699 refer. D. Provana in caussa Barberis contra Molinerium, Decis. 23. junii 1673. refer. D. Raymondi in caussa Columbati contra Rivum.*

(4) *Reg. constitut. d. lib. 3. tit. 15. §. 11.*

(5) *Reg. constitut. ibid. §. 12.*

(6) *Reg. constit. ibid. §. 13.*

DEFINITIO VII.

Articuli non admittuntur de rebus, quæ probari possunt instrumentis, vel scriptura, nisi hæc amissa sint? An contra instrumentum? An de rebus, quæ per ocularem loci inspectionem demonstrari possunt?

Articuli non admittuntur, si res, aut factum, quod ad articulos deducitur, contineatur instrumento, aut scriptura, quæ fidem in judicio faciat: aut ex legis municipalis sanctione, vel jure communi instrumento, aut scriptura necessario probari debeat; nisi articulos proponens juret, se nec habere hæc instrumenta, vel scripturas, nec modum scire, quo inveniri possint (1): quemadmodum nec admittuntur de iis rebus, quæ per ocularem loci

inspectionem demonstrari possunt (2), dummodo ocularis inspectio certum præbeat rei statum (✠3). Nec admitti articulos adversus instrumentum, superius diximus (4): quod tamen ita accipiendum est, ne liceat articulis reprobare, seu negare, quod in publico instrumento continetur: puta numeratam non fuisse pecuniam, quæ tamen instrumento numerata dicitur, nisi prius de falso adversus notarium agatur. Sed nihil vetat, quominus pecunia per simulationem numerata dicatur, idest tradita utique creditori, sed statim eidem restituta; quippe ita afferendo nihil allegatur, quod instrumento contrarium sit: atque hoc casu Senatus solet, suppletivum jusjurandum deferre ei, qui simulationem allegat; atque sufficere visum est, dummodo generatim juret vera esse ea, quæ in articulis continentur (✠5). Atque hinc Senatus articulos admisit ad probandam fiduciariam, seu simulatam heredis institutionem unius, ut hereditas ad alium perveniret (✠6).

(1) *Reg. constitut. lib. 3. tit. 16. §. 5. in princip.*

(2) *Reg. constit. d. §. 5. in fin.*

(✠3) *Decis. 12. septembris 1736. refer. D. Laurenti in caussa Marchion. Ferrerii ab Ulmeta contra de Beltrutis, §. Ex supradictis sane.*

(4) *V. supra lib. IV. tit. XIV. de fide instrumentor. defin. III. num. 4. in corp.*

(✠5) *V. Sentent. Senat. 23. augusti 1735. refer. D. Cassotti in caussa concurs. Strapon.*

(✠6) *Decis. 11. maii 1767. refer. D. Damillani in caussa Capellini, & fratr. Berra contra Minettum, & Tomatis, sér. in princip.*

DEFINITIO VIII.

Semel articulata amplius ad articulos deduci nequeunt. An publicatis testium dictis novi articuli interdum admittantur?

Cum adversa pars positionem negavit, & ponens probare vult ea, quæ positionibus continentur, positiones ad articulos reduci debent, quorum copia, non secus ac aliorum, de quibus præviæ positiones factæ non fuerint, alteri litiganti danda est, si contrarios articulos offerre velit (1): tum utrique successive idem temporis spatium conceditur, intra quod vicissim articulos adjicere possint: quibus elapsis præfinitis temporibus, neuter adjicere potest, atque intra triginta dies interrogandi sunt testes, nisi de admissione articulorum controversia sit, quæ intra dies octo definienda decernitur (2). Publicatis testibus facere positiones licet super materia deducta, & ad probandum admissa in judiciis summariis, non in plenariis (3). Neque licet iterum ad articulos deducere, quæ semel, ut ajunt, articulata fuerunt, & non probata (✠4): nec regulariter publicatis testium dictis novi articuli admittuntur (✠5).

(1) *Reg. constitut. lib. 3. tit. 16. §. 1, & 2.*

(2) *Reg. constit. ibid. §. 3, & 4. 6, & 7.*

(3) *Osasc. decis. 10. per tot.*

(✠4) *Decis. 23. martii 1673. refer. D. Valperga in caussa Lamberti*

contra Communitat., & homines Andurni; in fin

(✠5) *Decis. 27. januarii 1642. refer. D. Nomis in caussa Oliverii contra Communit. Garexii.*

DEFINITIO IX.

Contumax absens condemnari potest tamquam confessus in illis, quæ in primo libello proposita fuerunt. Quid de jurejurando?

Reus per contumaciam absens condemnari potest, tamquam confessus, cum contumacia confessionis loco habeatur (1), dummodo certo constet, quid actor petat (2), data etiam ei aliqua dilatione, intra quam veniat dicturus., cur non debeat condemnari (3): immo si per calumniam reus, vel actor condemnatus fuerit, rata non habetur sententia, atque calumniator adhuc pro rerum adjunctis puniri debet (4). Sed contumax pro confesso, & convicto habetur in iis tantum, quæ in primo libello proposita fuerunt ad instar interrogationis, notorii, aut interpellationis; non in ceteris; neque sufficit contumacia, ut principalis petitio actoris admissa videatur, quæ idcirco probanda est consuetis modis, nimirum testibus, instrumentis, positionibus, & similibus; atque hinc traditur, reo contumace, actorem posse offerre positiones, instrumenta, scripturas, & id omne facere, quod facere deberet, aut posset, si reus præsens esset (✠5), dummodo id veniat in consequentiam principalis actionis (6); atque etiam offerre jusjurandum litis decisivum de iis, quæ ex primo libello ei innotuerant (7), ita ut pronunciatio jurisjurandi, de qua in actis contumacialibus fecutis odio contumacis, habeatur pro ejusdem confessione, quæ probat, & transit in heredem, licet ficta tantum confessio sit (✠8), non vero suppletivum petere (9). Puta si Titius a Mævio petet centum tamquam herede patris, cui hæc mutuo se dedisse allegat: Mævius, contumax pro herede quidem habetur, prout interrogatus fuit, sed mutui datio probanda est; atque ideo si actor non probet, reus contumax ex praxi Senatus absolvitur ab observatione judicii instituti (10): immo si actor habuisset competentes dilationes ad probandum, & nihil præstitisset, potest judex reum absolvere definitive (11). Quare nec actor in caussæ progressu variare potest; cum ea tantummodo permittantur, quæ veniunt in consequentiam principalis propositæ actionis (12); neque capitula ab actore deducta intelliguntur probata, sed per testes adhuc probanda sunt: proinde actori utilius est positiones dare, quippequæ ex rei contumacia pro confessis, aut negatis habentur (13).

(1) *L. Contumacia 53. ff. de re judicat.* (42. 1.).

(2) *Fab. cod. hoc tit. lib. 3. tit. 1. defin. 31.*

(3) *L. Et post edictum 73. ff. hoc tit. de judic.* (5. 1.), *Fab. cod. de dilat. lib. 3. tit. 10. defin. 1., & cod. de sentent., & interlocut. omn. judic. lib. 7. tit. 15. defin. 11.*

(4) *Reg. constitut. lib. 3. tit. 5. §. 11.*

(✠5) *Decis. 11. septembris 1662. refer. D. Malleani in caussa utrinq. de Feis.*

(6) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 5. §. 7.

(7) *Abecclef. part.* 2. *observat.* 30. *num.* 16 , 17 , & 18. ✠

(✠8) *Thesaur. decis.* 11 , & *quaestion. forens. lib.* 1. *quaest.* 6. *num.* 9. , *Decis.* 15. *septembris* 1659. *ref. D. Dalmazzono in caussa Meynardi* , & *Cantatorum* .

(9) *Abecclef. ibid. observat.* 31. *num.* 4 , & *seqq.*

(10) *Abecclef. part.* 2. *observat.* 35. *num.* 8.

(11) *Abecclef. ibid. num.* 9., *Fab. cod. hoc tit. lib.* 3. *tit.* 1. *defin.* 19. *allegat.* 4. ✠

(12) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 5. §. 8. *in fin.*

(13) *Reg. constitut. ibid.* §. 2. , *Abecclef. observat.* 59. *num.* 29., & *seqq.*

DEFINITIO X.

Tamquam contumax condemnari potest, qui comminationem judicis sub pœna non implet. An exhibenda sint ab adversario instrumenta litis jam producta?

Quamquam comminationes , quæ simpliciter fiunt a judice , vim rei judicatæ non habent , etiamsi ab illis non fuerit appellatum (1) ; si tamen statuatur a judice alicui terminus ad aliquid faciendum cum comminatione , quia judicis decretum non debet esse illusorium , & nullius momenti (2), contumax caussa cadit, si comminatio facta fuerit sub hac pœna . Hinc Senatus , reo scripturas exhibere detrectante pro liquidandis expensis , & creditis , prout jusserat sub pœna , actorem in bonorum possessionem immisit (✠3) . Animadvertit tamen Faber , eum , qui judici acta litis ad ferendam sententiam exhiberi jubenti non paruit , petere tamen posse , & debere, ut judex adversarii instrumentis , quæ per productionem communia, quoad usum, seu utilitatem esse, cœperunt , defensiones suas inspiciat , quo justam sententiam ferat , quæ res præcipuæ curæ esse debet Senatui , postquam nemo judicaturus est , qui judicii iniquitatem , si qua forte contigerit, emendare possit (4) . Hoc autem maxime locum habet , cum de caussa in judicio appellationis cognoscitur ; atque contumax est in exhibendis actis litis provocatus , pro quo in primo judicio pronunciatum fuit (5); si enim appellans negligens sit in exhibendis actis litis , solet Senatus , ait Faber , etiam non visis actis prioris judicii, sententiam confirmare ; pro qua stat veritatis , & justitiæ præsumtio: nisi tamen agatur de re , quæ sit maximi præjudicii , & quæ non minus ad publicam , quam ad privatam contumacis utilitatem spectet (6) , puta si agatur de re universitatis contra sindicum contumacem .

(1) *L. Interlocutio* 4. *cod. comminat.*, *epist.* , *program.* (7. 57.)

(2) *L. Si prætor* 75. *ff. hoc tit. de judic.* (§. 1.)

(✠3) *Decis.* 26. *maii* 1659. *refer. D. Dalmazzono in caussa Cantoris* , *Rasini* , & *Gays.*

(4) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 3. *tit.* 1. *defin.* 18.

(5) *Fab. cod. hoc tit. definit.* 19. *in princip.*

(6) *Fab. d. defin. 19. num. 3., & seqq.*

DEFINITIO XI.

An contumacia vassalli noceat ejus successoribus?

Heres utique ex facto, seu contumacia defuncti damnum patitur (definit. IX.), ex cujus persona emolumentum successionis consequitur (1): at contumacia vassalli copiam sui, Principe jubente, non faciens non nocet successoribus post ipsius decessum (✠1), contumacia hæc delictum utique est, sed quod delinquentis personam non transgreditur (3).

(1) *L. Ex qua persona 149. ff. de reg. jur.*

(✠1) *Decis. 28. junii 1736. refer. D. Bianchis in caussa de Chialland contra Bianchum, §. Neque hanc.*

(3) *Argum. L. 1. §. Si procurator 2. ff. si quis jus dicenti non obtemperav. (2. 3.).*

TITULUS XXXVI.

De re judicata.

DEFINITIO I.

Sententia lata inter alios aliquando aliis prodest, vel nocet.

Quamquam regula est juris civilis, rem inter alios actam, vel judicatam aliis nec nocere, nec prodesse (1), hæc tamen regula exceptionem habet, quoties jus alterius connexum est cum jure ejus, adversus quem, vel cujus favore sententia prolata est: adeoque sententia lata contra debitorem nocet fidejussori, saltem si liti interfuerit (✠2): atque sententia de nullitate, ut ajunt, instrumenti jus facit quoad omnes, quorum de ea re interesse potest (✠3). Plane exceptio rei judicatæ competit, quoties lis finita rursus movetur de eadem re, inter easdem personas, atque ex eadem petendi caussa, prout superius diximus (4).

(1) *L. 13 & passim cod. inter alios acta (7. 60.), L. Sæpe 63. ff. hoc tit. de re judicat. (42. 1.)*

(✠2) *D. L. 63. ff. hoc tit. de re judicat., Fab. cod. hoc tit. lib. 7. tit. 19. defimt. 4., Decis. 3. junii 1737. refer. D. Guillier in caussa Marchion. Emilii Vice Comitis contra Salvaterram Guascum, & fratr. de Aribaldis, §. Re tamen mature perpensa, post num. 43.*

(※3) *Decis. 21. augusti 1681. refer. D. Richelmi in caussa utrinque Mussi, §. His tamen non obstantibus.*

(4) *V. supra lib. IV. tit. XX. quibus res judic. non nocet definit. unic.*

DEFINITIO II.

Judex ultra id, quod petitum, & in judicium deductum est, sententiam ferre non potest. Quid de fructibus?

Judex utique ultra id, quod in judicium deductum est, judicare non potest (1): atque si judicet de re, vel actione in judicium non deducta, nullius roboris sententia est, nec parit exceptionem rei judicatæ (※2): atque etiam, si actor decem initio litis petierit, & in litis progressu viginti sibi deberi probaverit, judex nonnisi in decem condemnare potest reum (3), nisi actor libellum mutaverit, prout potest (4) etiam post litem contestatam (5): potest tamen fructus bonorum petitorum adjudicare, quamvis speciatim petiti non fuerint (※6), tamquam accessorii, qui idcirco principalis naturam sequuntur (7).

(1) *L. Ut fundus 18. ff. commun. dividund. (10. 3.), V. Abeccles. observat. forens. part. 1. observat. 22.*

(※2) *Decis. 11. februarii 1736. refer. D. Petno in caussa Procurat. General. contra Comit. Falcombellum, §. Nec fuit habita ratio, V. Decis. 19. septembris 1744. refer. D. Mellarede in caussa Comit. Grossi contra Communit. Annoni, num. 34.*

(3) *L. Si minus 34. inst. de actionib. (4. 6.)*

(4) *L. Edita actio 3. cod. de edend. (2. 1.)*

(5) *D. §. Si minus 34., & seq. institut. de actionib., L. In delictis 4. §. ult. ff. de noxalib. actionib. (9. 4.)*

(※6) *Decis. 21. januarii 1732. refer. D. Provana in caussa utrinque Canalis, in fin.*

(7) *Cap. Accessorium 62. extra de reg. jur. in 6.*

DEFINITIO III.

Judicis officium nobile est, vel mercenarium. Judex supplere potest ea, quæ sunt juris, non quæ facti sunt: nisi de his ex actis forte constet.

In ea quæstione, an judex supplere possit ea, quæ litigantes, vel eorum patroni omiserunt, in primis animadvertere oportet, judicis officium vulgo distingui in nobile, & mercenarium. Officium mercenarium vocant, quod inhæret actioni in judicio propositæ, & præcipue consistit in cognitione, quale olim erat judicum pedaneorum, atque apud nos est judicum, qui juris laurea minime insigniti sunt, quibus mandatum est, ut sententias ferant ex voto assessoris jurisperiti, & a Senatu ad judicandum probati (1). Nobile vero judicis officium illud dicitur, quod non tantum notionem, sed etiam jurisdictionem habet: quo sensu latissimum dicitur jus dicentis officium (2); atque majoribus judicibus, & præcipue supremis magistratibus competit. Quamquam vero judex nonnisi rogatus utrumque officium plerumque im-

pertitur (3): latiores tamen sunt nobilis officii, potissimum in majoribus judicibus fines; *congruit enim bono, & gravi præsidi*, ait Ulpianus, *curare, ut pacata, & quieta provincia sit, quam regit: quod non difficile obtinebit, si sollicite agat, ut malis hominibus provincia careat, eosque conquirat ...., & prout quisque deliquerit, in eum animadvertat* (4): tum subjungit, *furiosi, si non possint per necessarios contineri, eo remedio per præsidem obviam eundum est, scilicet ut carcere contineantur* (5): suspectos quoque tutores sine prævia accusatione a tutela repellere potest (6), & his similia, quæ ad publicam utilitatem pertinent. Restrictior utique est mercenarii officii, quod inferioribus judicibus competit, potestas; possunt tamen pleraque ex iis agere, quæ ad nobile officium pertinent, & publica utilitas exposcit: nisi quæstio sit de judicibus inferioribus, qui alteri judici subsunt, & quibus leviores tantum caussas tractare licet, quales sunt castellani, & baili (7); atque his nominatim interdicitur, ne debitorem in carceres duci imperent, nisi ex mandato judicis superioris (8); utique vero delinquentes carceribus mancipare possunt (9). Immo neque dubitandum est, quin judici etiam inferiori, qui nonnisi mercenarium officium habet, competat facultas (nisi nominatim adempta sit), concedendi, aut exigendi, licet requisitus non sit, ea, quæ ad judicii integritatem spectant: veluti repudiare libellum obscurum, aut male conceptum, exigere a litigantibus jusjurandum calumniæ, pronunciare de iis, quæ post cœptam litem emergunt, quamvis ab initio petita non fuerint, non cetera, quæ a litigantium arbitrio pendent (10): atque ideo exceptionum meri facti minime oppositarum, testium non productorum rationem habere non potest. Si ergo quæratur, utrum judex supplere possit ea, quæ litigantes, vel eorum patroni omiserunt, distingui debent res facti ab illis, quæ juris sunt. Res facti sive ab advocatis, sive a litigantibus omissas judex supplere non potest (11), licet factum notorium sit; quia hoc allegari saltem debet, quamquam probatione non indiget (12); alioquin judex patrocinari potius videretur, quam judicare; quod a judicis munere alienum est. Excipi debet factum, quod tale sit, ut ex instrumentis litis non modo conjici, sed etiam probari possit (13); quia vere non suppletur illud, cujus ex ipsis actis certa notitia habetur: puta factæ solutionis in totum, vel pro parte: alioquin judex sententiam ferret, quam ex litis actis iniquam esse constaret. Plane laudandus est judex, qui per interlocutoriam sententiam litigantes moneat, ut plenius litem instruant, si ex factis omissis obscurior, & difficilior sit ejus definitio. Juris vero exceptiones a litigantibus, vel patronis omissas judex perinde supplere potest; ac si allegatæ fuissent, dummodo innotescant ex iis, quæ in actis allegata sunt (14); at enim judici nota esse debent ea, quæ juris sunt, atque secundum juris regulas sententiam ferre tenetur, licet litigantes non satis sibi prospexerint. Quare potest judex suspectum habere ex justis caussis instrumentum, quod ab una

parte exhibitum fuerit, licet pars adversa suspecti exceptionem non objecerit (15): appellationem desertam declarare, parte licet non opponente, cum, deserta appellatione, judicis inferioris sententia ipso jure confirmata sit (16): consuetudinem legitime inductam in ferenda sententia sequi, quamvis non allegatam, ne alioquin contra leges pronunciet (17). Si ex allegatis constet, filiumfamilias fuisse testatorem, ex cujus testamento agitur, testamentum reprobare (18); cum enim testamentum filiifamilias ex legum praescripto nullum sit (19), judex non potest ex eo testamento actori aliquid adjudicare. Neque nocet, filiofamilias emancipato testamenti factionem competere, etenim emancipatio, utpote res facti, non praesumitur (20), sed plene probanda est: quare in dubio contra testamentum Sabaudus Senatus pronunciandum putavit; licet illi, adversus quos testamentum producebatur testatoris patrem pro jam mortuo testamenti tempore habuissent (21), atque potius inspiciendum censuit, quid in rei veritate, quam quid in eorum opinione esset. Idem plerique tradunt de praescriptione actionis a reo convento minime objecta (22): de exceptione divisionis concessa fidejussoribus (23), utpote quae sub appellatione fidejussoris satis in judicium deducitur: aliud dicendum, putat Faber (aliis contrasentientibus), de beneficio, seu exceptione ordinis (24); quia exceptio haec dilatoria sit, non peremtoria; nec non compensationis (25); quia compensatio instar actionis, & petitionis est.

(1) *Reg. constitut. lib. 3. tit. 23. §. 13, & 14.*

(2) *L. 1. ff. de jurisdiction.* (2. 1.)

(3) *Argum. L. Dies 4. §. Hoc autem 8. ff. de damn. infect.* (39. 1.)

(4) *L. Congruit 13. ff. de offic. praesid.* (1. 18.)

(5) *D. L. 13. §. 1. ff. de offic. praesid.*

(6) *L. Tutor 3. §. Praeterea 4. ff. de suspect. tutorib.* (26. 10.)

(7) *De his V. Reg. constit. lib. 2. tit. 6. §. 1, 2, 3 & 4.*

(8) *Reg. constitut. ibid. §. 5.*

(9) *Reg. constitut. ibid. §. 6, & seqq.*

(10) *Voet in pandect. de judic. lib. 5. tit. 1. num. 49.*

(✠11) *Fab. cod. ut quae desunt advocat. part. judex suppleat lib. 2. tit. 7. defin. 1. num. 2, & 3., Decis. 26. septembris 1642, refer. D. Blancardi in caussa Mollae contra Falcombellum, in fin.*

(12) *Fab. d. definit. 1. num. 7.*

(13) *Fab. d. defin. 1. num. 4. post alios.*

(✠14) *L. unic. cod. ut quae desunt advocat. part. judex suppleat* (2. 11.), *Fab. cod. hoc tit. lib. 2. tit. 7. defin. 1. in princip., & cod. de errorib. advocat. lib. 2. tit. 6. defin. unic. in princip., D. Decis. 26. septembris 1642. refer. D. Blancardi in caussa Mollae contra Falcombellum, in fin.*

(15) *Voet in ff. de judic. lib. 5. tit. 1. num. 49.*

(16) *Clementin. Si appellationem 6. extra de appellationib.* (2. 12.)

(17) *Princip. instit. hoc tit. de offic. judic.* (4. 17.)

(18) *Fab. cod. ut quae desunt advocat. part. lib. 2. tit. 7. defin. 2. num. 2, & seqq.*

(19) *L. Qui in potestate 6. ff. qui testament. facer.* (28. 1.)

(20) *L. Ab ea parte* 5. §. 1. *ff. de probationib.* (22. 3.)

(21) *Fab. cod. ut quæ desunt &c. lib.* 2. *tit* 7. *d. defin.* 8. *num.* 5, *& seqq.*

(22) *Voet in ff. de judic. lib.* 5. *tit.* 1. *num.* 49. *in med.*, *post alios quamplures.*

(23) *Fab. cod. de fidejussorib. lib.* 8. *tit.* 28. *defin.* 35. *in princip.*

(24) *Fab. ibid. num.* 8, *& seqq.*

(25) *Fab. ibid num.* 16, *&* 17.

DEFINITIO IV.

Judex potest in ambiguis pro arbitrio definire: immo contractum reducere ad æquitatem, licet aliter convenerit.

Ex his sequitur, judicem in ambiguis posse, singulis utique rerum adjunctis, nec non personarum serio perpensis, rem pro arbitrio, & prout æquitas suadere videtur, definire (✠1): immo potest contra pacta contrahentium reducere ad æquitatem contractum, in quo magna iniquitas sit (✠2).

(✠) *Thesaur. decis.* 89., *Decis.* 17. *martii* 1731. *refer. D. Cavalli in caussa Communitat. Planitiarum, S. Egidii, & Alpignani*, §. 1. *Quia.*

(✠3) *L. Cum quidam* 17. *ff. de usur.* (21. 1.), *Thesaur. decis.* 226. *num.* 4., *Decis.* 10. *septembris* 1674. *ref. D. Gabu i in caussa fratr. de Graneriis contra Communit. Cariniani*, §. *Et quod reductio.*

DEFINITIO V.

Instrumento exhibito tempore relationis fides adhiberi potest.

Instrumento exhibito tantum tempore disputationum, non principaliter ad fundandas exceptiones, sed tantum ad illas adminiculandas, in præsentia partis lecto, & ab ea non contradicto quotidiana praxis tribunalium, concurrentibus hisce circumstantiis, docet integre deferri non secus ac similibus documentis (✠1).

(✠1) *Verba sunt Decis.* 2. *junii* 1749. *refer. D. Provana in caussa Marchion. Natta contra Bovium*, §. *Et licet.*

DEFINITIO VI.

Res judicata pro veritate accipitur, dummodo lata sit, servato juris ordine.

Quamquam res judicata pro veritate accipitur, nec amplius inquiritur, an jure, an injuria fuerit judicatum, dummodo per appellationem illius via non fuerit suspensa (✠1), nulla tamen est, si fuerit prolata non servato juris ordine (✠2).

(✠1) *L. Res judicata* 207. *ff. de reg. jur.*, *Decis.* 30. *decembris* 1733. *refer. D. Grondana in caussa Gambarana contra Xenodochium s. Matthæi, Papiensem*, §. *Cujus sententiæ.*

(✠2) *L. Prolatam* 4. *cod. de sentent.*, *& interlocut. omn. judic.* (7. 45.), *Decis.* 16. *junii* 1732. *refer.*

D. Nomis in caussa Parati concurs. Mariani, §. *Et hasce.*

DEFINITIO VII.

Judex pronunciare debet secundum allegata, & probata. Nec potest judicare de titulo, quem non examinavit.

Cum judex publico officio fungatur, quod ex privata scientia regulam vix sumere potest, secundum allegata (defin. III.), & probata judicare debet (1): atque ideo traditur reum absolvi, si non probet actor (2), ex cujus persona in judiciis jus metimur (✠3), consequens est, judicem de tituli validitate, vel nullitate, ut ajunt, pronunciare non posse, nisi illo viso, & examinato (✠4); nec de vi conventionis, aut observantiæ, nisi factis hinc inde probationibus (✠5).

(1) *L. Illicitas 6.* §. 1. *ff. de offic. præsid.* (1. 18.)

(2) *L. Qui accusare 4. cod. de edend.* (2. 1.)

(✠3) *Decis.* 13. *febmarii* 1648. *refer. D. Filippa in caussa Balistariorum contra Civit. Montis Regalis.*

(✠4) *Decis.* 6. *aprilis* 1737. *refer. D. Provana in caussa Bianchis contra Marchion. Albaretti, & alios.*

(✠5) *Decis.* 26. *aprilis* 1708. *refer. D. Provana in caussa Comitis Thernenghi Gromi contra DD. Castri Burontii*, §. *Et primo*, *V. Decis.* 26. *junii* 1730. *ref. D. Balduino in caussa Procurat. General. contra Marchionissam Coardi, Marchion. Gontetertum, & Commendat. Coardi, ubi de subsistentia infeudationis non conflito de caussa, nec de pretio, nec de illius versione.*

DEFINITIO VIII.

Sententia, quæ non justificatur ex actis, nulla est; utique si ab ea congruo tempore fuerit appellatum.

Hinc sequitur, nullam, & injustam censeri sententiam, quæ ex actis, ut ajunt, non justificatur, seu de cujus justitia ex actis non constat (✠1), atque potest a supremis magistratibus reparari, licet tantum sit contra jus unius ex litigantibus (2); quod tamen verum est, si ab ea congruo tempore fuerit appellatum, non si transierit in rem judicatam (✠3), quia tunc pro veritate habetur (4); atque in dubio judex rite processisse præsumitur, potissimum in antiquis (✠5): atque ideo non solet Senatus, ait Abecedsia, si injustitia non est evidens, sed turbida, vel aliquo modo velata, suas retractare sententias, quæ transitum fecerunt in rem judicatam, non obtentis a parte literis revisionis, aut restitutionis in integrum, cum injustitia est contra jus litigatoris; quia, ut sustineatur sententia, quæ fecit transitum in rem judicatam, sufficit, quod injustitia sit turbida, vel aliquo modo velata: immo qualis qualis offuscatio aufert notorietatem injustitiæ (6). Nec etiam solet Senatus, sententiam, quæ fecit transitum in rem judicatam, reparare ex noviter deductis, nisi impetrata per partem restitutione in integrum (7).

(✠1) *Abecclef. obfervat.* 171. *num.* 11. *Decif.* 8. *junii* 1733. *refer. D. Provana in cauffa Barattæ, & Civit. Foffani contra Gromis., & Gray*, §. *Cum ex fupra, Decif.* 16. *junii* 1732 *refer. D. Nomis in cauffa Parati concurf. Mariani*, §. *Sextam nullitatis*.

(2) *Abecclef. d. obfervat.* 171 *num.* 12. ✠

(✠3) *Decif.* 7. *decembris* 1671. *refer. D. Rolando in cauffa PP. Carmelitar. de Pino contra Bonaudum*.

(4) *L. Res judicata* 207. *ff. de reg. jur.*

(✠5) *D. Decif. refer. D. Rolando, Decif.* 28. *junii* 1736. *refer. D. Bianchis in cauffa de Chialland. contra Biancum, verfic. In antiquis*, *V. Ofafc. decif.* 13., *& Thefaur. lib.* 4. *quæft.* 23.

(6) *Abecclef. d. obfervat.* 171. *num.* 13. ✠

(7) *Abecclef. ibid. num.* 14.

DEFINITIO IX.

Sententia in alia ditione lata potiffimum in contumacia fine actis non probat.

Cum fententiam ex actis juftificari oporteat, nifi antiquitas temporis, vel fubfecuta executio ejus juftitiæ præfumtionem foveat (✠1), fententiæ contumacialis a fupremo Viennæ in Gallia Confilio latæ rationem habendam non effe pronuntiavit Senatus, nifi acta litis exhiberentur ab eo, qui fententiam allegabat (✠2); quia tamen fieri poterat, ut temporis progreffu acta illius fententiæ exhiberentur, atque de non jure actricis conftaret, fex menfium fpatium indulfit adverfæ parti, intra quod acta edere poffet, injuncto actrici onere, quatenus hujus judicati executionem peteret, idonee cavendi fe reftituturam id omne, quod deinceps, editis actis, reftituendum effe conftaret (✠3).

(✠1) *V. defin. praeced.*, *& Decif.* 25. *augufti* 1739. *refer. D. Caffotti in cauffa Marchioniffæ a Lenoncourt de Baleftrino contra fratr. Marchiones de Carretto*, §. *Senatus intellecta quæftionis fumma*.

(✠2) *D. Decif. refer. D. Caffotti*, *& d.* §.

(✠3) *D. Decif. refer. D. Caffotti*, *in fin.*

DEFINITIO X.

Sententia femel legitime lata non poteft ab eodem judice revocari, nec immutari; utique vero explicari. Quid fi nova inftrumenta reperta fuerint?

Sententiæ, quæ juris ordine fervato lata fuerit, is eft effectus, ut ftatim vim habeat, nec amplius ab eodem judice retractari poffit, aut immutari (1): poteft tamen judex explicare ea, quæ obfcurius pofita funt (✠2), atque ita *actorum verba emendare, tenore fententiæ perfeverante* (3): potiori ratione licet judici, fupplere eodem die reliqua, quæ fententiæ adhuc defunt, fed pertinent ad confequentiam jam ftatutorum (4); velut pronunciare de impenfis, fructibus, & ufuris judicis officio debitis: quod fi hæc jure obligationis debeantur, etiam alio

die post latam sententiam adjudicari possunt (5): vel ad pœnam corporalem eum damnare, qui prius mulctatus fuit in pecunia, quam solvere non potest (6). Si quis vero post latam a judice inter alios sententiam metuat, ne sibi quodammodo per consequentiam noceat, jure postulat a judice declarari, nullum hinc sibi præjudicium fieri (7); nova sententia opus non est; sed luculentiore judicis sermone, quo jus suum cuique constet. Neque rescindi potest sententia ex eo, quod victus alleget, nova invenisse instrumenta, quibus nunc tantum usurus sit, vel quibus jus suum melius adstruere possit, nisi de caussa publica agatur (8), cujus præcipuus est favor, ejusque exemplo de caussa ecclesiæ (9). Sed legitime lata sententia rescindi potest, si ex falsis instrumentis lata fuerit, vel falsis testium depositionibus, petita ad id per modum querelæ restitutione in integrum, qua judicatum infirmetur (10): vel si dolo adversarii factum sit, quominus instrumenta ante sententiam inventa, aut producta fuerint (11): vel posterius testamentum repertum fuerit, quo appareat, aliam fuisse defuncti voluntatem (12), vel lata sit ex jurejurando per judicem delato (13).

(1) *L. Quod jussit* 54., *L. Judex* 55. *ff. hoc tit. de re judicat.* (42. 1.), *L.* 1. *cod. sentent. rescind. non poss.* (7. 50.), *Thesaur. decis.* 25. *in fin., ubi de sententia lata a notario de consilio assessoris., V. Abecclef. observ.* 30.

(✠2) *Decis.* 27. *martii* 1730. *refer. D. Marelli in caussa Comit. Noni contra Communit. ejusdem loci*, §. *Qua in resolutione.*

(3) *L. Actorum* 46. *ff. hoc tit. de re judicata, Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 19. *definit.* 9., *V. Abecclef. observat.* 31.

(4) *L. Paulus* 42. *ff. hoc tit. de re judicat.*

(5) *Thesaur. decis.* 135. *per tot.*

(6) *Thesaur. decis.* 232. *num.* 2. ✠, *ubi de Senatu agitur.*

(7) *Voet in ff. hoc tit. de re judicat. lib.* 42. *tit.* 1. *num.* 27. *in fin.*

(8) *L. Imperatores* 35. *ff. hoc tit.*

(9) *Voet in ff. hoc tit. num.* 26.

(10) *L. Divus Adrianus* 33. *ff. hoc tit. de re judicat., V. Abecclef. observ.* 33.

(11) *Argum. L. Sub prætextu* 19. *cod. de transact.* (2. 4.)

(12) *Argum. L. Imperatores* 3. §. 1. *ff. eod. tit.* (2. 15.)

(13) *L. Admonendi* 31. *ff. de jurejurand.* (12. 2.)

DEFINITIO XI.

Sententiæ vis extinguitur renunciatione, & novatione. Quid si judex pronunciaverit adversus judicatum?

Cum ex juris naturalis, & civilis regula unusquisque possit illis, quæ pro se introducta sunt, renunciare (1), renunciatione perit sententiæ vis (2), sive expressa, sive tacita sit renunciatio; cum taciti eadem sit vis ac expressi, cum de voluntate quæstio est (3): tacite autem renunciasse intelligitur juri sibi per sententiam quæsito, qui patitur rursus secum agi de eadem re per eandem personam, nec ei exceptionem objicit rei judicatæ (4). Atque

idem jus est, si reus exceptionem utique allegaverit rei judicatæ; sed, actore negante, judex pronunciaverit, judicatum non fuisse, & reus non appellaverit (5): quod si judex, insuper habita rei judicatæ exceptione, novam sententiam priori contrariam ferat, hæc ipso jure nulla est, neque appellatio est necessaria (6). Novatione etiam, quæ priores obligationes perimit, sententiæ vis extinguitur (✠7): sola tamen pignoris datio, aut fidejussorum novationem non inducit, nisi speciatim id actum sit (8); multo minus ex dilatione ad solvendum data; vel assignatione debiti, aut reditus, ut judicato satisfiat (9).

(1) *L. penult. cod. de pact.* (2. 3.)

(2) *L. Postquam liti 4. cod. eod. tit.*

(3) *L. Cum quid mutuum 3. ff. de reb. credit.* (12. 1.)

(4) *Argum. L. In duobus 28. §. ult., & L. seq. ff. de jurejurand.* (12.2.)

(5) *L. 1. in princip. Quæ sentent. sin. appellat. rescindant.* (49. 8.)

(6) *L. 1. cod. quand. provocar. non est necess.* (7. 64.)

(✠7) *L. Si caussam 2. cod. de execut. rei judicat.* (7. 53.), *L. Si se non obtulit 4. §. Si ex conventione 4. ff. hoc tit. de re judicat.* (42. 1.), *V. Abecclesf. observat.* 170., *Decis.* 22. *januarii* 1740. *refer. D. Cassotti in caussa Comit. de Villa contra Comit. Bertonum de Balbis, num.* 36.

(8) *D. L. 4 §. 4. ff. hoc tit. de re judicat.*

(9) *Voet. in ff. hoc tit. num.* 47.

TITULUS XXXVII.

De executione rei judicatæ.

DEFINITIO I.

Sententiæ executio peti potest a victore, ejusque herede adversus victum, & fieri potest etiam in re locata.

Cum sententia ex decem dierum lapsu, quin ab ea sit appellatum, vel si alio modo firmata fuerit, transeat in rem judicatam (1), ita ut amplius rescindi nequeat (2), quia pro veritate habetur (3), executioni demandanda est; parum enim prodesset sententia, quæ exitum non haberet. Executio autem sententiæ petitur actione judicati, quæ datur tum victori, tum illius heredi (4), dummodo se heredem probet; cum hereditaria qualitas res facti sit, idcirco probanda (5): eaque datur adversus reum condemnatum, sive per se, sive per alium in judicio steterit; adeoque adversus pupillum, & minorem, si tutor, aut curator condemnatus fuerit (6); adversus municipes, actore universitatis condemnato (7): nisi culpa imputari possit rectoribus universitatum, nec fategerint, ut universitas solveret (8). Neque ad executionem obtinendam necesse est, ut reus citetur, nisi a sententia, & postremo actu contradicto judicio inter litigantes in ejus consequentiam gesto annus praeterierit, vel quinquennium, cum sententia pertinet ad res temporis pro-

gressum habentes, puta annuas pensiones (9). Heredes quoque rei condemnati judicati actione conveniri possunt (10), sed prius citandi sunt, ut certo sciri possit, an defuncti heredes sint (11). Idem dicendum de successore singulari, qui consecutus sit rem, ex qua condemnatio facta est; puta fundum, cujus nomine ad certam præstationem annuam venditor condemnatus fuerit (12): onera realia etiam in singularem successorem transeunt (13); sententia lata contra principalem mandatur executioni contra fidejussorem de judicato solvendo sine nova citatione, si fidejussor apud acta spoponderit; alioquin citatio necessaria est (14). Plane nihil vetat fieri executionem super re locata, quia conductor non suo, sed locatoris nomine possidet (✠15).

(1) *L. penult. cod. de re judicat.* (7. 52.)

(2) *L. Eleganter* 23. §. 1. *ff. de condict. indeb.t.* (12. 6.)

(3) *L. Res judicata* 207. *ff. de reg. jur.*

(4) *L. Miles* 3. §. *ult. ff. hoc tit. de re judicat.*, *& effect. sententiar.* (42. 1.), *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 23. §. 17., *V. Osasc. decis.* 149., *Abecclef. observat. forens. part.* 1. *observat.* 26. *num.* 14., *tum observat.* 27., *&* 43.

(5) *L. Ab ea parte* 5. *princip.*, *&* §. 1., *L. Quoties operæ* 18. *ff. de probat.* (22. 3.)

(6) *L. Si se non obtulit* 4. §. 1. *ff. hoc tit. de re judicat.*

(7) *D. L.* 4. §. *Actor* 2. *ff. hoc tit.*

(8) *V. Jurisprud. tom. III. pag.* 68. §. 233, *& seqq.*

(9) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 32. §. 2, *&* 3., *V. Abecclef. part.* 1. *observ.* 53. *num.* 4., *& seqq.*, *& part.* 1. *observat.* 169.

(10) *L. Miles* 6. §. *ult. ff. hoc tit. de re judic.*, *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 20. *definit.* 56.

(11) *Reg. constit. d. lib.* 3. *tit.* 32. §. 2. *in fin.*, *Fab. cod. de heredit.*, *vel action. vendit. lib.* 4. *tit.* 16. *def.* 10. *in fin.*

(12) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 20. *definit.* 7., *Osasc. decis.* 38., *&* 65.

(13) *L. Alienatio* 67. *ff. de contrahend. emtion.* (18. 1.)

(14) *Abecclef. observat.* 169.

(✠15) *Decis.* 23. *septembris* 1662. *refer. D. Leone in caussa Præsidis Bussoni contra fratr. de Saluzis.*

DEFINITIO II.

Sententia subannalis executioni non potest demandari sine nova citatione.

Quamquam jure civili inspecto plures existimant, sententiam non fieri, ut ajunt, subannalem, seu executioni demandari posse etiam post annum, quia nova citatione opus sit (1); attamen ex juris canonici præscripto sententia definitiva post annum sine novis literis, adeoque sine nova citatione non potest executioni mandari (2); quæ sanctio in foro recepta est apud nos (✠3), atque regio jure firmata (4), præterquam in annuis præstationibus, in quibus nonnisi post quinquennium sententia subannalis fit (5). Cœpta tamen intra annum executio usque ad triginta annos perfici potest (✠6).

(1) *V. Abecclef. observat. forens. part* 1. *observat.* 169. *num.* 1.

(2) *Cap. Quaerenti 26. extra de officio , & potestat. judic. delegat.* (1. 29.)

(✠3) *Decis. 22. novembris 1672. refer. D. Raimondi in caussa Vassalli Viaritii contra Robbium, V. Decis. 26. aprilis 1672. refer. D. Beraudi in caussa Viberti contra Brutinum.*

(4) *Reg. constit. lib. 3. tit. 32. §. 2.*

(5) *Reg. constitut. ibid. §. 3.*

(✠6) *Decis. 14. februarii 1645. refer. D. Abecelesia in caussa Erosae contra Suigum, per tot.*

DEFINITIO III.

Cautio plerumque non exigitur a victore petente executionem rei judicatae. An victus, satisdatione oblata, possit executionem sententiae impedire?

Victores in executione judicati plerumque non coguntur victo cavere de restituendis iis, quae ex auctoritate rei judicatae consequuntur (1), nisi executio fiat in vim sententiae, fiduciariam, seu provisionalem solutionem injungentis (2): aut uni ex pluribus creditoribus solvi jubeatur, cum dubium esse potest, an alii sint jure potiores (3); vel dubium aliquatenus est, an vere debeatur (✠4). Plane victus sententiae executionem impedire non potest oblata satisdatione; etenim solvendum, vel alio modo satisfaciendum est (5): sicuti nec executio impediri potest, oblata satisdandi facultate, puta in eo casu, quo judex rem litigiosam penes sequestrem deponi mandaverit (6): utique vero si victus ante sententiae executionem novum jus rei retinendae acquirat, sive ex caussa de praeterito, ut loquuntur, sive ex caussa de futuro (7); non enim videri potest judicatum de eo, quod in judicium deductum non est (8): sed victus uti non potest jure, quod tertio competat, ad impediendam executionem, puta maritus, qui condemnatus fuerit ad restitutionem fundi, quem non alio, quam mariti jure retinebat, executionem remorari non potest praetextu jurium uxoris suae, quae nec audita sit, nec condemnata; potissimum si tamquam maritus conventus, & condemnatus fuerit (9); mulier, cui salvum est suum jus, intercedere debet. Potius cavendum utique est, ne contra rei judicatae auctoritatem, & naturalem aequitatem differatur sententiae executio propter condemnati cavillationes, & tergiversationes, forte etiam submisso intercessore (10): sententia interim executioni mandanda est, salvis victi juribus, si quae deinceps habere demonstrabit (11); quid enim non comminiscuntur homines callidi, ne, quod tenent, dimittere cogantur? Quod si is, adversus quem executio fieri debet, prius aliquid ex parte sua facere jussus sit, & facere moretur, conditio pro impleta habetur (12).

(1) *Voet in ff. hoc tit. de re judic. lib. 42. tit. 1. num. 38.*

(2) *Fab. cod. de sentent. , & interlocut. omn. judicum lib. 7. tit. 15. defin. 2., V. & definit. 15 , & 16., Abeccles. observat. 44. num. 20 , & seqq.*

(3) *L. Procuratoris 5. §. ult. ff. de tributor. action. (14. 4.) , L. Si ex facto 52. §. ult. ff. de pecul.* (15. 1.)

(✠4) *Decis. 25. augusti 1739. refer. D. Cassotti in caussa Marchionissa*

a Lenoncourt de Baleſtrino contra frat. Marchion. de Carretto, in fin., V. ſupra defin. IX.

(5) *L. Si ſe non obtulit* 4. §. *Ait prætor* 3., *& ſeq. ff. hoc tit. de re judicat., Fab. cod. de re judicat. lib.* 7. *tit.* 19. *defin.* 8. *in princip.*

(6) *Fab. d. defin.* 8. *in med.*

(7) *L. Si mater* 11. §. *Eandem cauſſam* 4. *ff. de exception. rei judic.* (44. 2.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 20. *definit.* 35.

(8) *L. Non poteſt* 23. *ff. de judic.* (5. 1.)

(9) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 20. *d. defin.* 35. *allegat. ult.* ✠

(10) *L. Si longis* 7. *cod. hoc tit. de execution. rei judicat.* (7. 53.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 20. *definit.* 32.

(11) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 20. *defin.* 46.

(12) *L. Jure civili* 24. *ff. de condic., & demonſtrat.* (35. 1), *Fab. cod. hoc tit. defin.* 6.

DEFINITIO IV.

Executionem ſententiæ an impedire poſſit tertius jure dominii, vel crediti utens? Quid de muliere ex cauſſa ſuæ dotis intercedente?

Quamquam tertii, qui condemnatus non fuit, interceſſio ſemper recipienda eſt, ut ſuum cuique jus ſalvum ſit, non tamen differtur executio ſententiæ, qua quis miſſus ſit in poſſeſſionem, puta beneficii, ex alterius interceſſione, niſi hic ſtatim demonſtret, ſe jam miſſum fuiſſe in poſſeſſionem, tametſi doceat de jure, & titulo ſibi competente ad poſſeſſionem obtinendam (1); rei judicatæ auctoritas poſtulat, ut ſententia confeſtim mandetur executioni (2): quod ſi intercedens ſe poſſeſſorem aſſerat, fundi identitatem negare non poteſt, nec petere, ut in rem præſentem eatur ad fines demonſtrandos (3); ex quo enim ſe poſſidere allegat, fundi fines noſſe conſequenter affirmat. Idem dicendum de creditore condemnato, videlicet interceſſionem utique ſuſcipiendam eſſe, non tamen inde remorandam executionem (4), ea utique lege, ut bona capta vendantur, quo omnibus creditoribus ſatisfiat, ſervato potioritatis ordine (✠5). Quod ſi interceſſor ſit dominus rei, in quam executio fieri debet, hanc jure moratur, dummodo in promtu de jure ſuo edoceat, vel edocere paratus ſit, ſaltem ſi litis motæ ſcientiam habuerit (✠6), vel præſumtionem pro ſe habeat, puta mulier ex cauſſa dotis (✠7), niſi condemnatus jus habeat rei poſſidendæ, donec pecunia ſolvatur, puta quia emta ſit res, interceſſore quidem mandante, ſed ex pecunia condemnati (8); etenim victor eodem jure utitur, quo condemnatus uteretur (9).

(1) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 20. *defin.* 39.

(2) *L. Servo* 65. §. *Cum prætor* 2. *ff. ad S. C. Trebellian.* (36. 1.)

(3) *Fab. cod. hoc tit. defin.* 44.

(4) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 20. *defin.* 21. *in princip.*

(✠5) *Deciſ.* 25. *maii* 1648. *refer. D. Vercelli in cauſſa Milliavacchæ, & Joannini, per tot.*

(✠6) *Deciſ.* 16. *januarii* 1652. *refer. D. Porta in cauſſa de Georgis contra Darmellum.*

(✠7) *Deciſ.* 26. *junii* 1643. *refer. D. Piſcina in cauſſa Gabiani contra Garellum, Deciſ.* 29. *maii* 1645.

refer. D. Nomis in caussa de Nicolis contra Carellos.

(8) *Fab. d. defin.* 21. *num.* 4, & *seqq.*

(9) *L. Si a te* 9. §. *ult.*, *juncta L. Judicata* 29. §. *ult. ff. de exceptio. rei judicat.* (44. 2.)

DEFINITIO V.

Sententiæ, quæ fecit transitum in rem judicatam, executio non conceditur, si notorie, & manifeste nulla, vel injusta allegetur, dummodo acta litis simul exhibeantur.

Sententia, quæ fecit transitum in rem judicatam, pro veritate habetur (1), prout omnes fatentur: sed subtilis quæstio est, an executioni demandanda sit, si notorie nulla, & injusta dicatur. Quamquam vero extra dubitationem positum est, non retardandam esse executionem sententiæ, quæ a victo nulla, vel injusta allegetur (2), alioquin vix unius, aut alterius sententiæ executio permitteretur, cum victi perperam se condemnatos fere omnes allegent: si tamen judicis sententia sit notorie injusta, vel per facti evidentiam constet de illius iniquitate, non dicitur transisse in rem judicatam, quemadmodum nec illa, quæ notorie nulla sit (3). Porro notorie injusta dicitur sententia, quæ non justificatur ex actis, seu de cujus injustitia ex actis constat, vel quæ lata sit contra leges, & constitutiones (4): ejus autem executio concedenda non est, dummodo simul exhibeantur acta litis, ut possit judex de illius injustitia cognoscere (✠5).

(1) *L. Res judicata* 207. *ff. de reg. jur.*

(2) *V. Abeccles. observat.* 173. *in princip.*

(3) *Cap. Inter cetera* 9. *extra de sentent.*, & *re judicat.* (2. 27.), *Abeccles. d. observ.* 173. *num.* 7.

(4) *Abeccles. d. observ.* 173. *num.* 8, & *seqq.*

(✠5) *V. Decis.* 7. *aprilis* 1645. *refer. D. Abecclesia in caussa Pichet, & Strazza contra Graffis.*

DEFINITIO VI.

Executio sententiæ in capite liquido non differtur, licet alia capita illiquida sint? Quid de creditore hypothecario, & valore quantiplurimi?

Differenda non est sententiæ executio, licet ex pluribus sententiæ capitibus unum, vel alterum adhuc incertum sit (puta in facto, vel liquidatione consistens): sed executioni mandanda sunt alia capita, quæ nullam habent difficultatem (1); ex trito axiomate utile per inutile non vitiatur, quoties invicem necessario connexa non sunt (2). Hinc mora fieri non debet executioni sententiæ, qua creditor hypothecarius mitti jussus sit in possessionem bonorum debitoris, eo prætextu, quod nondum facta sit liquidatio debitæ quantitatis (3); quia sufficit, aliquid deberi, de quo constet, licet ignoretur, quale, & quantum sit; maxime si vel unus nummus sit, quem liquido constet deberi; cum hypothecæ jus individuum sit; nec quidquam vetat, hypothecam contrahi, & possideri rem obligatam pro non liquida quantitate (4). Aliud dicen-

dum, si vel tractetur de pignore distrahendo, aut in solutum dando (5); quia fieri non potest venditio pretio incerto, aut datio in solutum pro incerta quantitate (6): atque idem placuit ferendum esse judicium de valore quantiplurimi, videlicet sententiam condemnationis quantiplurimi prius executioni mandandam non esse, quam actor demonstraverit illius quantitatem (✠7).

(1) *Fab. cod. eod. tit. lib. 7. tit. 20. definit. 51.*, *Voet in ff. hoc tit. de re judicat. lib. 42. tit. 1. num. 37.*, *Abecclef. observat. 167. num. 6, 7, & 20.* ✠

(2) *L. Placuit 29. ff. de usur.* (22. 1.), *L. Sancimus omnem 34. cod. de donat.* (8. 54.)

(3) *Fab. cod. hoc tit. lib. 7. tit. 20. d. defin. 51. in princip.*

(4) *L. Rem hereditariam 65. ff. de evictionib.* (21. 2.)

(5) *Fab. d. defin. 51. num. 5.*

(6) *L. Si non sortem 26. §. Si centum 4. ff. de condiction. indebit.* (12. 6.)

(✠7) *Decis. 20. novembris 1644. refer. D. Filippa in caussa Lavini contra Forrarios; valorem autem quantiplurimi frumenti, ultra triennium non dari traditum est; quia post triennium solet corrumpi.*

DEFINITIO VII.

Executio facta, non præscripta legibus forma, nulla est; nec ullos habet effectus. An duo fieri possint, si ex prima creditori satisfactum non sit?

Quamquam putat Faber, debitorem impedire non posse sententiæ executionem, seu missionem in possessionem ex eo, quod nullæ sint subhastationes, nisi offerat id, quod vere debitum est (1); quia dolo facere videretur: hæc tamen sententia vix recipi potest, nec olim placuit Senatui nostro, qui idcirco nullas, & irritas pronuntiavit executiones factas, non servata forma lege municipali præscripta (✠2); cum ex trito axiomate forma det esse rei (3); & nullos parere debeat effectus, quod de jure nullum est (4). Plane una executio, per quam creditori plene satisfactum non sit, aliam non impedit (5): nisi priori executioni debitor ipse intercesserit; cum inprimis de vi intercessionis pronunciandum sit (6).

(1) *Fab. cod. hoc tit. lib. 7. tit. 20. defin. 53.*

(✠2) *Decis. 5. martii 1646. refer. D. Juliano in caussa Communit. Urbatiani contra Canonicos SS. Triadis Taurini, per tot.*, *Decis. 27. februarii 1647. refer. D. Barberis in caussa Vialis contra de Beaurosso, per tot.*

(3) *L. Cum hi, quibus 8. §. Si prætor 17. ff. de transact.* (2. 15.), *L. Julianus scribit 9. §. Si rem 3. in fin. ff. ad exhibend.* (10. 4.)

(4) *L. Non dubium* 5. *in princip.*, *&* §. 1. *cod. de legib.* (1. 14.)
(5) *Fab. ibid. definit.* 4., *Argum. L. ult. cod. de obligation.*, *& action.* (4. 10.)
(6) *Fab. ibid. defin.* 43.

DEFINITIO VIII.

Sententia non statim executioni demandatur, sed modicum tempus conceditur reo ad solvendum. Quæ bona, reo differente, capiantur? An creditor annui census capere teneatur, fundum censui suppositum?

Lata condemnationis adversus reum sententia non statim executioni mandari debet, sed modicum tempus conceditur reo ad solvendum: jussum solvendi præcedere oportet, & deinceps danda competens dilatio pro qualitate caussarum, & personarum, nec non pecuniæ debitæ quantitate (1); licet instrumentum habeat paratam executionem (2). Nec interesse videtur, utrum executio facta sit in bonis, an in persona debitoris, an bona capiantur publice distrahenda, an ut creditori eorum possessio detur (3); quia municipalis lex non distinguit (4). Elapso autem statuto tempore, si debitor creditori non satisfecerit, executio realis fit in debitoris bona in primis mobilia, tum immobilia (5): exceptis tamen mobilibus, & semoventibus, quæ necessaria debitori sunt, quæque nonnisi in subsidium capi permittuntur (6). Quod si creditor annuæ pensionis census executionem urgeat, non tenetur capere fundum censitum; alioquin brevi extingueretur census; nec annua pensio amplius tuta esset (✠7).

(1) *L. Debitoribus* 31. *ff. de re judicat.* (42. 1.), *L. Si debitori* 21. *ff. de judic.* (5. 1.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 4. *tit.* 20. *defin.* 27., *Abeccles. observat.* 122. *num.* 5. ✠, *V. Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 32. §. 10., *& seqq.*
(2) *Abeccles. d. observ.* 122. *num.* 1., *Thesaur. decis.* 26. *num.* 16.
(3) *Prout distinguit Faber d. defin.* 27. *in fin.*, *& allegat. ult.*
(4) *V. Abeccles. d. num.* 5., *Reg. constit. ibid.* §. 14.
(5) *Reg. constit. ibid.* §. 15, *&* 16.
(6) *V. Reg. constitut. ibid.* §. 17., *& seqq.*, *V. Jurisprud. tom. IX.* §. 1498, *& seqq.*
(✠7) *Decis.* 8. *junii* 1643. *refer. D. Barberis in caussa de Gastaldis contra Viaritium, per tot.*

DEFINITIO IX.

Restitutio impetrata a Principe adversus sententiam, an in omni casu impediat illius executionem? An necessarium sit revisionis beneficium, si Princeps restituerit adversus pronunciationem heredis? Quod si quis per errorem se dixerit pure heredem?

Generalis quidem regula est, beneficio restitutionis in integrum impetrato a Principe suspendi executionem sententiæ (✠1): etiamsi probationes læsionis requirant altiorem indaginem (2); dummodo Princeps non restituerit sub ea clausula, quatenus foveat jus in meritis, quippequo casu breve tempus conceditur, intra quod de justitia restitu-

tionis edoceat; alioquin sententia potissimum supremi Magistratus executioni mandatur, saltem quoad ea, de quibus vix superest dubitandi locus (✠3), media cautione per actorem præstanda restituendi, si ita judicari contigerit (4): fallit tamen hæc regula quando executio ante obtentam restitutionem jam cœpta est (✠5); vel quando adversus petentem restitutionem adest præsumtio malitiæ, nimirum petendæ restitutionis ad differendam satisfactionem; & tunc executioni mora non fit, præstita ab actore satisdatione restituendi, quod judicari contigerit (✠6). Plane si obtenta sit restitutio a Principe contra sententiam Senatus, qua quis declaratus fuerit heres patris, necesse non est, postulare revisionem sententiæ; quia per hoc beneficium sublata est pronunciatio, qua innititur sententia (✠7): atque restitui facile potest ille, qui fassus est se pure heredem per errorem, quia nempe putabat, se aliter non posse obtinere bonorum possessionem (✠8).

(✠1) *L. unic. cod. in integr. restitut. postulat. ne quid novi fiat* (2. 50.), *L. Si caussa cognita* 32. *cod. de transact.* (2. 4.), *Abecclef. observat.* 174. *num.* 1., *Decis.* 19. *junii* 1669. *refer. D. Viliono in caussa Marchion. de Bonnier contra Commun. Viliani, in princip.*

(2) *Abecclef. ibid. num.* 2.

(✠3) *Decis.* 15. *februarii* 1644. *refer. D. Filippa in caussa Archerii contra Portium, V. Thesaur. decis.* 181. *num.* 1, & 2.

(4) *Thesaur. ibid. num.* 3. ✠

(✠5) *D. Decis.* 19. *junii* 1669. *ref. D. Viliono*, §. *Hæc tamen regula.*

(✠6) *D. Decis. refer. D. Viliono*, §. *Fallit etiam hæc regula.*

(✠7) *Decis.* 11. *septembris* 1734. *refer. D. Demorra in caussa concurs. Brugeæ num.* 2.

(✠8) *Decis.* 28. *junii* 1737. *refer. D. Blavet in caussa concurs. creditor. super bonis fratr. de Rubati, Raballiati, & Rolandi.*

DEFINITIO X.

Executio sententiæ odio patris latæ, fit contra filium, quem constat esse heredem patris.

Sententiæ contra patrem latæ executio fieri potest contra filium, si heres patris sit, adeoque in bonis tantum defuncti (1); qui condemnatus fuit, dummodo constet eum esse heredem, puta in actu se talem dixerit (✠2). Heredes enim rei condemnatæ judicati actione conveniri possunt (3), sed prius citandi sunt, ut certo sciri possit, an defuncti heredes sint (4).

(1) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 10. *definit.* 30.

(✠2) *Decis.* 20. *decembris* 1672. *refer. D. Raimondi in caussa de Paseriis contra Gallum*, §. *Ideo Senatus dixit.*

(3) *L. Miles* 6. §. *ult. ff. hoc tit.* (42. 1.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 10. *defin.* 56.

(4) *Reg. constitut. d. lib.* 3. *tit.* 32. §. 2. *in fin.*, *Fab. cod. de heredit. vel action. vendit. lib.* 4. *tit.* 29. *defin.* 10. *in fin.*

DEFINITIO XI.

Beneficium competentiæ, seu deducto ne egeat, competit patri, marito, socero, aliisque. An ei renunciari possit? An objici possit in executione judicati?

Sententia ita executioni demandanda est, ut creditor id omne, quod debitum est, consequatur: nisi personæ conditio efficiat, ut pars a debitore retineri possit, si nempe debitor sit ex numero personarum, quibus datum est beneficium competentiæ, ut ajunt, seu deducto ne egeat: hoc autem beneficio gaudent donator (1), pater, qui durante matrimonio a genero ex caussa dotis conveniatur (2): sed si conveniatur, soluto matrimonio, in solidum condemnatur (3). Saltem si fraudis reus sit, & dotem promiserit, cum sciret, se doti solvendæ imparem esse (4); quia legum beneficio indignus est, qui alterum decipit (5): maritus (6) sive constante matrimonio, sive eo, ex justis caussis, soluto, conveniatur a muliere (7): non vero si post solutum matrimonium conveniatur a mulieris heredibus, puta a socero (✠8): socer adversus nurum (9), aliique (10), nec non clerici in fructibus beneficii, ne in cleri dedecus mendicare cogantur, quo fit, ne huic beneficio renunciare possint (11), atque militibus militiæ favore (12). Ita autem conveniens naturali æquitati visum fuit hoc beneficium, ut per contrarium pactum auferri leges Romanæ non permiserint, quasi pactum hoc sit contra bonos mores, seu contra reverentiam, quæ marito a muliere exhiberi debet (13). Quod tamen de renunciatione non jurata constante matrimonio accipiendum esse traditum est, non de ea, quæ ante matrimonium fiat; etiam non adhibito jurejurando (✠14). An vero maritus idoneus doti solvendæ sit, nec ne, & quatenus solvere possit, tempus rei judicatæ, quo solutio fieri debet, inspiciendum traditur (15): sed heredibus mariti idem beneficium competit (16); tum quia personale est, singulari personæ favore inductum, qui favor in heredem non transit, sed cum persona extinguitur (17); non secus ac cetera jura personæ cohærentia (18); tum quia stricte interpretandum est, nec ultra designatas personas extendi debet privilegium, quod uni quidem prodest, sed alterum damno afficit (19). Sed, quamvis mariti heredibus denegetur beneficium, ut in id tantum teneantur, quod facere possunt, deducto ne egeant, iis tamen prosunt compensationes, quæ ad pecuniariam caussam pertinent, ut loquitur Ulpianus, veluti quæ fiunt propter res donatas, vel amotas, vel etiam propter sumtus necessarios, vel utiles in res dotales factos (20); nam hujusmodi compensationes instar privilegii non sunt, sed naturalem æquitatem habent, quæ non patitur, ut alter cum alterius dispendio locuples fiat (21). Hoc autem beneficium, cum non magis impugnet judicatum, quam exceptio solutionis, aut compensationis, objici potest etiam in executione judicati, atque potest ap-

pellari a sententia judicis, qui hanc exceptionem non admittat, vel adversus executorem, qui in solidum exqui velit judicatum (22). Apud nos cautum est, ut bona ad justam æstimationem adjudicentur creditori, cum debitor beneficio competentiæ gaudet (23). Eadem ac heredis, caussa, est fidejussoris, qui pro marito, vel alio, qui competentiæ beneficio gaudeat; spopondisse proponatur (24); etenim beneficium hoc debitorem principalem ab obligatione non eximit, sed ex æquitate portio tantum rei debitæ ab eo exigitur; cum ergo eadem æquitatis ratio fidejussori non prosit, consequens est, in solidum condemnandum esse (✠25); actionem tamen efficacem habiturum adversus debitorem, cum hic ad meliorem fortunam reversus fuerit. Hinc constat, perperam objici juris axioma, ex quo fidejussor arctius utique teneri potest, quam principalis, non vero in duriorem caussam adhiberi (26); æqualis enim est utriusque quoad substantiam obligationis conditio; sed debitor principalis ex personæ favore singulari beneficio gaudet, quod fidejussori denegatur, deficiente æquitatis ratione (27): eodem fere modo, quo fidejussoria obligatio pro pupillo suscepta vires habet, quamvis pupillus ipse ex ætatis infirmitate ab effectu obligationis subducatur (28).

(1) *V. supra lib. II. tit. XXI. de donat. defin. XLVI.*

(2) *L. Sicut autem* 21., *junct. L. seq. ff. de re judicat.* (42. 1.)

(3) *D. L.* 21, *&* 22. *ff. de re judicat.*

(4) *L. penultim. ff. de jure dot.* (23. 3.)

(5) *L. Si is, qui* 2. *cod. si minor. se major. dixer.* (2. 43.)

(6) *V. Jurisprud. Tom. V.* §. 371. *pag.* 106.

(7) *L. Non tantum* 20. *ff. hoc tit. de re judicat.*

(✠8) *L. Sicut autem* 21., *& seq. ff. hoc tit.*, *Decis.* 27. *aprilis* 1691. *refer. D. Richelmi in caussa Ferranei contra de Romagnanis*, §. *In secundo vero.*

(9) *D. Tom. V. Jurisprud.* §. 377 *pag.* 108.

(10) *L. Socer* 16, *& seq. ff. hoc tit. de re judicat.*

(11) *Argum. Cap. Si diligenti* 12. *extra de foro competent.* (2. 2.), *Fab. eod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 20. *definit.* 21.

(12) *L. Miles* 6, *L. Item miles* 18. *ff. hoc tit. de re judicat.*

(13) *L. Alia caussa* 14. §. 1. *ff. solut. matrimon.* (24. 3.)

(✠14) *D. Decis. refer. D. Richelmi.*

(15) *L. Rei judicatæ* 15. *in princip. ff. solut. matrim.*

(16) *D. L.* 15. *in fin. ff. solut. matrimon.*

(17) *Quia tale beneficium personale est, & cum persona extinguitur. L. Quia tale* 53. *ff. eod. tit.*, *L. Etsi fidejussor* 24. §. 1. *ff. de re judicat.* (42. 1.)

(18) *L. In omnibus caussis* 68, *L. Privilegia* 196. *ff. de reg. jur.*

(19) *L. Nec avus* 4. *cod. de emancipat. liberor.* (8. 49.), *L. Prætor ait* 2. §. *Merito* 10., *&* §. *Si quis a Principe* 16. *ff. ne quid in hoc public.* (43. 8.)

R r 2

(20) *L. Rei judicatæ* 15. §. 1. *ff. solut. matrimon.*

(21) *L. Nam hoc natura* 14. *ff. de condict. indebit.* (12. 6.)

(22) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 20. *defin.* 42.

(23) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 32. §. 43.

(24) *L. Uti fidejussor* 24. *ff. de re judicat.* (42. 1.)

(✠25) *V. Decis.* 22. *junii* 1680. *refer. D. Torrini in caussa Trombettæ contra Communit. Montis Caprelli*, §. *Prima facie*, *ubi tamen ita ex mente relatoris asseritur.*

(26) §. *Fidejussores* 5. *instit. de fidejussorib.* (3. 21.)

(27) *D. L. Etsi fidejussor* 24. *ff. de re judicat.*

(28) §. 1. *instit. de fidejussorib.*, *L. Naturaliter* 13. *princip.*, & §. 1. *ff. de condict. indebit.* (12. 6.)

TITULUS XXXVIII.

Qui bonis cedere possunt.

DEFINITIO I.

Cessio bonorum qua ratione inducta? Quotuplex sit? Quæ ad cessionem bonorum obtinendam conditiones desiderentur?

Cum non raro debitores impares solvendo se per mendacium allegent, dum bona clam habeant, vel majori adhibita diligentia habere possunt, legislatoribus statuere placuit, ut debitorem, creditore instante, in carceres conjiciant, atque ita carceris squallore pertæsis, viribus omnibus enitantur, ut creditori satisfaciant (1). Quia tamen sine culpa sua debitores aliquando facultatibus labuntur, ex humanitate debitoribus concessum fuit cessionis beneficium, ut carceres effugiant (2): cessio autem bonorum alia ignominiosa est, alia honesta, seu quæ fit salva honestate. Ignominiosa vocatur, quæ fit adhibitis quibusdam solemnitatibus, ignominiam parere idoneis (3); infamiam utique facti, non juris (4); honesta bonorum cessio fit simpliciter coram judice, quin ulla specialis solemnitas interveniat. Porro, ut quis admittatur ad cessionem bonorum, tria generatim requiruntur. 1. Ut debitum ita fateatur, ne ullus supersit negationi locus. 2. Ut debitor non sit in dolo, tum ne ex dolo suo lucrum sentiat; tum quia cessionis beneficium est miserorum subsidium, non dolosorum præsidium. 3. Ut probet casum, & adversam fortunam; alioquin dolus præsumitur (✠5). Cum autem hujusmodi conditiones juri positivo accepto ferantur, potest Princeps in his dispensare: quamquam in dubio dolum remittere non censetur, quod vergeret in damnum tertii: atque hinc Senatus, rescripto Principis honestam cessionem concedentis non juvari pronunciavit mercatores, qui, licet ex adversa fortuna impares solvendo facti fuissent, brevi tamen ante decoctionem literas cambii scripserant, ex quo in dolo positi visi sunt (✠6). Apud nos jure regio speciales regulæ de bonorum cessione sive ignominiosa, sive salva honestate præscriptæ sunt (7).

(1) *Reg. constitut. lib. 3. tit. 32. §. 16., Fab. cod. de re judicat. lib. 7. tit. 20. defin. 19.*

(2) *L. 1., L. penult. eod. hoc tit. qui bon. cedere poss.* (7. 71.)

(3) *V. Reg. constitut. lib. 3. tit. 33. §. 2.*

(4) *L. Debitores 11. cod. ex quib. causs. infam. irrogat.* (2. 12.)

(✠5) *Decis. 15. aprilis 1644. refer. D. Appiano in caussa Grassi contra Pastorios, Reinaldum, & alios per tot.*

(✠6) *Decis. 25. junii 1740. refer. D. Laurenti in caussa fratr. de Mallianis contra creditores.*

(7) *V. Reg. constitut. lib. 3. tit. 33.*

DEFINITIO II.

Quis sit effectus cessionis? An debitor ad pinguiorem fortunam reversus in solidum solvere teneatur creditoribus, quibus partem dumtaxat cedens solvit?

Cessionis effectus is est, ut debitor interim inquietari nequeat a creditoribus (1); nec in carceres detrudi (2); creditores autem bona cessa propria auctoritate sibi capere non possunt, sed publice vendi debent, curatore dato, ut singulis creditoribus, servato praelationis ordine, satisfiat (3). Hinc solvere creditoribus prohibetur, qui beneficium cessionis, vel rescriptum moratorium ex consensu creditorum impetravit; futurum alioquin, ut ab hoc beneficio decidat; nec solutio ullius momenti est (4). Ceterum debitor, qui bonis cessit, non in perpetuum liberatur, sed si ad pinguiorem fortunam redeat, solvere tenetur, aliquo tamen retento, ne egeat (5): nisi ignominiose bonis cesserit, quasi ignominiae poena loco debiti pecuniarii soluta (6); vel nisi aliter convenerit (✠7).

(1) *L. Is, qui bonis 4. §. 1 ff. hoc tit. de cession. bonor.* (42. 3.)

(2) *L. 1. eod. hoc tit. qui bon. ced. poss.* (7. 71.)

(3) *L. Legis Juliae 4. cod. hoc tit., L. Pro debito 6. eod. de bon. auctoritat. judic. possidend.* (7. 72.), *junct. L. ult. ff. de curator. bon. dand.* (42. 7.), *Abecedes. observ. 179. num. 16, 17, & 18.*

(4) *Reg. constitut. lib. 3. tit. 33. §. 12, & 13.*

(5) *L. Is, qui bonis 3., L. Qui bonis 6. ff. hoc tit. de cession. bonor.*

(6) *Abecedes. d. observat. 179. num. 13, 14, & 15.*

(✠7) *Sentent. Consulat. Taurini 7. junii 1754. refer. D. Buzano in caussa Gazzeri contra Gervasium.*

TITULUS XXXIX.

De bonis auctoritate judicis possidendis.

DEFINITIO I.

Separatio quid sit, & quo fine inducta? Separatio conceditur creditoribus defuncti, nisi debitum cum herede novaverint: non creditoribus heredis.

Cum rei judicatae executio fieri debeat in bona condemnati, nec res

inter alios judicata aliis noceat (1); contingere autem possit, ut diversa patrimonia ab uno possideantur, idcirco separationis remedium a legibus inductum est. Separatio igitur est diversorum patrimoniorum ad eandem personam spectantium distinctio, judicis auctoritate facta (2). Separationis beneficium pluribus in casibus indulgent leges, quos alibi expendimus (3): præcipue vero separatio conceditur creditoribus defuncti, & legatariis, quibus hereditas defuncti sejuncta a patrimonio heredis sufficere potest ad integrum debitum, vel legatum consequendum; minus sufficiens futura, si ad eam quoque admittantur creditores heredis obærati (✠4). Nihil porro interest, utrum heres ex instiitutione, an ex pupillari substitutione successerit (5); an pure, an in diem, vel sub conditione debitum sit; cautio in securitatem his præstari debet (6), sed separatio bonorum inutilis videtur creditoribus hypothecariis, ut alibi diximus (7); nisi forte hypotheca minus sufficiens sit; aut generalis tantum hypotheca competat; & timeatur, ne per commixtionem bonorum incertum fiat, quibus in rebus prælatio ex hypotheca competat (8). Cum autem creditores heredis sponte fidem heredis, cum quo contraxerunt, secuti sint, atque liceat debitori, creditorem novum adjiciendo prioris conditionis deteriorem facere, separatio his denegatur (✠9); nisi heres damnosam fortassis hereditatem dolo malo, & nocendi animo adeat, quod tamen non præsumitur (10); vel heres invitus coactus fuerit ad adeundam, & restituendam hereditatem, deinde puta defuncto fideicommissario, vel herede, nemo sit, cui hereditas restituatur (11). Immo creditores defuncti a beneficio separationis excluduntur, si novando, fidejussores, aut pignora accipiendo, aliisve modis fidem heredis agnoverint (✠12); non tamen videntur secuti fidem heredis, licet eum judicio convenerint; quia hoc ex necessitate fit (13).

(1) *L. Sæpe constitutum* 63. *ff. de re judicat.* (42. 1.)

(2) *L.* 1. *princip.* §. 1, *& seq. ff. hoc tit. de separationib.* (42. 6.)

(3) *V. Jurisprud. tom. XII.* §. 856, *& seqq. pag.* 204.

(✠4) *L.* 1. §. 1., *L. penult. ff. hoc tit. de separationib.*, *L. Est jurisdictionis* 2. *cod. hoc tit.* (7. 72.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 32. *defin.* 24., *Decis.* 10. *decembris* 1672. *refer. D. Gabuti in caussa utrinque de Ferraris*, *Decis.* 4. *junii* 1673. *refer. D. Torrini in caussa Vercellis, & Alliandi*, §. *Igitur*, *vel petitur*, *& seq.*

(5) *L.* 1. §. *Item videamus* 7. *ff. hoc tit. de separat.*

(6) *L. Creditoribus* 4. *ff. hoc tit.*

(7) *V. supra lib. III. tit. XII. qui potior. in pign. defin. XXX.*

(8) *Voet in ff. hoc tit. lib.* 42. *tit.* 6. *num.* 2.

(✠9) *L.* 1. §. *Ex contrario* 2, *&* §. *Secundum* 8. *ff. hoc tit., de separat.*, *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 32., *definit.* 15. *in fin.*, *D. Decis. refer. D. Gabuti in caussa utrinque de Ferraris*, *D. Decis. refer. D. Torrini*, §. *Vel petitur per creditores heredis.*

(10) *D. L.* 1. §. *Quæsitum* 5. *ff. hoc tit. de separat.*

(11) *D. L. 1. §. Sed si quis 6.*

(✠12) *L. 1. §. Illud sciendum* 10. §. 11, *& 15. ff. hoc tit.*, *L. Est jurisdictionis 2. cod. hoc tit.* (7. 72.), *D. Decis. refer. D. Torrini*, §. *Igitur*, *vel petitur.*

(13) *D. L. 2. cod. hoc tit.*, *L. ult. ff. hoc tit. de separat.*

DEFINITIO II.

Creditores defuncti, qui separationem bonorum hujus a bonis heredis obtinuerunt, regressum non habent ex se ad bona heredis, sed ex alterius persona habere possunt.

Separatio illis tantum creditoribus prodest, qui eandem petierunt, non ceteris (1): sed, separatione obtenta, quod ex patrimonio defuncti consequi non possunt creditores, amplius petere nequeunt ex patrimonio heredis, a cujus persona recesserunt (✠2); nisi singularis aliqua caussa aliud suadeat (✠3), vel justa ignorantia eos excuset; quo tamen casu nihil consequi possunt, nisi aliquid, dimissis heredis creditoribus, supersit (4): plane nemo dubitat, quominus heredis creditoribus proficiat, quod ex bonis defuncti, hujus creditoribus dimissis, superest (5).

(1) *L. 1. §. Quaesitum 16. ff. hoc tit. de separationib.* (42. 6)

(✠2) *L. 1. §. penult.*, *L. Si creditor. 5. ff. hoc tit. de separat.*, *Decis. 4. junii 1673. ref. D. Torrini in caussa Vercellis, & Alliaudi*, §. *Super secundo, separatio.*

(✠3) *V. D. Decis. refer. D. Torrini*, §. *Verum, quamvis dicta theorica, ubi creditores hi adhuc collocati fuerunt in discussionis instantia super bonis heredis*, non ex se, sed ex juribus, & persona fratris coheredis, qui jam collocari obtinuerat in eadem discussionis instantia pro magno credito: & in hoc dabat manus, ut liberationem assequeretur a dictis actoribus, erga quos se adstrictum, seu obligatum agnoverat. Quamobrem utiliter poterant experiri contra debitorem debitoris sui etiam separatione primum postulata; nam, quamvis debitor unus sit condemnatus, & adjudicatio bonorum facta, creditor non prohibetur correos, & fidejussores prosequi, donec effectu sit satisfactus, Salgad. part. 1. cap. 17. num. 29.; nec electa una via alteri aditus praeclusus est, num. 40. Ideoque ex horum jure per speciem subingressionis, vel utilis mandatae actionis ad trad. in Leg. Nomen cod. quae res pignor. recte, & sic diverso respectu collocari pariter super ceteris bonis heredis sciscitabantur. *Verba sunt citatae decisionis.*

(4) *D. L. 1. §. penult.*, *L. Debitor 3. §. ult.*, *L. Si creditores 5. prop. fin.*, *versic. Idemque ff. hoc tit. de separat.*

(5) *D. L. 1. §. penult.*, *D. L. 5. §. ult.*



DEFINITIO III.

An creditores, qui separationem obtinuerunt, possint mitti in possessionem omnium bonorum defuncti; ut celerius ex fructibus jus suum consequantur?

Elegans, & difficilis quæstio est, an creditores, qui bonorum defuncti a bonis heredis separationem obtinuerunt, collocari super hisce bonis, seu graduari, ut ajunt veteres pragmatici, debeant singuli pro rata sui debiti parte, an possint jure pignoris retinere totum, ut celerius ex fructibus consequantur, quod ipsis debitum est; qua in re distinguendos placet creditores chirographarios ab hypothecariis. Cum creditoribus chirographariis, non tantum quoad possessionem bonorum, sed etiam, venditis bonis æquali portione pro rata debiti quantitate consulatur (1), missio quoque in possessionem fit ad mensuram debiti, de quo constat (✠1): sed aliud dicendum visum est Senatui nostro de creditore hypothecario, quia hic vi sui hypothecæ mittitur in possessionem bonorum omnium, ut ex fructibus ei satisfactum sit, propter hypothecæ naturam, quæ individua est; adeoque creditoribus posterioribus solum remanet jus offerendi (✠3), prout in ceteris casibus, & nos supra suo loco expendimus.

(1) *L. Pro debito cod. hoc tit. de bon. auctoritat. judic. possidendis (7. 72.)*

(✠1) *Decis. 4. junii 1673. refer. D. Torrini in caussa Vercellis, & Alliaudi, §. Super tertio, an super bonis.*

(✠3) *D. Decis. refer. D. Torrini, & d. §., & seqq., junct. §. Ex quibus omnibus, in fin. decision.*

DEFINITIO IV.

Separatio bonorum conceditur vocato ad fideicommissum, vel primogenium. Clerico in titulo clericali, vassallo pro bonis feudalibus.

Eadem æquitatis ratio, quæ favet creditoribus defuncti, ut separationem bonorum obtineant (defin. 1.), favet omnibus, qui jus quoddam proprium habent anterius, quod in bonis defuncti vere non computatur, licet forte mixtum sit; puta fideicommissi, primogenii, vel donationis (✠1), dummodo hæc adesse probentur (✠2): tituli clericalis legitime constituti (✠3), hereditatis paternæ ab hereditate fratris decocti (✠4); non tamen registri, ut obiter dicamus, nisi justa aliqua, & legitima caussa adsit (✠5). Porro separatio bonorum sive feudalium, sive primogenialium conceditur in contradictorio curatoris absentibus dati, si bona extra ditionem posita sint, licet inventarium horum bonorum nondum factum fuerit (✠6).

(✠1) *Decis. 7. martii 1766. refer. D. Faussono in caussa concurs. Tornielli, per tot.*

(✠2) *Decis. 7. kalend. decembris 1732. refer. D. Guillier in caussa Comit. Verruæ Scaliæ contra Malpassutis, per tot., Decis. 21. junii 1647. refer. D. Pergamo in caussa Bussæ contra prætendentes, per tot.*

(✠3) *Decis. 24. martii 1734. refer. D. Cassotti in caussa concurs. Comit. Bertoni de Balbis, in princip.*

(✠4) *Decis. 25. augusti 1767. refer. D. Faussono in caussa Tornielli, contra Prætendentes, §. Hujuscemodi juribus, post num. 16.*

(✠5) *V. Decis. 23. januarii 1645. refer. D. Nomis in caussa Universitat. Monticelli, & Montisgrandi, per tot.*

(✠6) *V. Decis. 9. decembris 1743. refer. D. Beraudi in caussa Serenissimi Principis a Cariniano a Sabaudia cont. Serenissimam Mariam a Sabaudia, §. Patrimonium porro, & seqq., post num. 7.*

DEFINITIO V.

Separatio bonorum an peti possit ultra quinquennium sive ab herede, sive a creditoribus defuncti?

Jus petendæ separationis cessat tum in herede, tum in creditoribus, post quinquennium a die aditæ hereditatis (1), nisi heres bona fide res hereditarias vendiderit (2), quo casu separationem, excussis bonis heredis, permittendam esse Senatus censuit (3), atque rerum nondum alienatarum separatio obtineri potest (4); quemadmodum & in eo casu, quo defuncti quædam bona ita permixta sint bonis heredis, ut secerni nequeant (5). Plane separationem non impedit pignus ab herede constitutum super bonis defuncti (6). Immo non inepte defendit Voet, separationem pretii nondum soluti, juste peti a creditoribus defuncti pro rebus ab herede ante elapsum quinquennium alienatis (7); quia in judiciis universalibus pretium succedit loco rei (8): hæc autem separationis pretio accensenda est judicio universali, quippequæ totam respicit hereditatem. Æquitas sane ita postulat, quamvis fortasse obstet stricta juris ratio. Sed hæc de quinquennii præscriptione vera sunt; si per viam actionis separatio petatur: si vero heres possideat, adeoque ope exceptionis se defendere debeat adversus creditores, usque ad triginta annos jus petendæ separationis durat (✠9); juxta receptum axioma, ex quo ea, quæ sunt temporalia ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum; cum reus nonnisi urgente actore suas possit allegare exceptiones: adeoque non valenti agere non potest nocere præscriptio (10): quamquam non desunt, qui indistincte putant, separationem intra triginta annos peti posse (✠11) exemplo ceterarum actionum (12).

(1) *L. 1. §. Quod dicitur 13. ff. hoc tit. de separation. (42. 6.), V. Thesaur. quæst. forens. lib. 3. quæst. 55. num. 8., ubi perperam distinguit heredem a creditoribus.*

(2) *L. Ab herede 2. ff. hoc tit. de separat.*

(3) *Thesaur. d. lib. 3. quæst. 55. num. 19.* ✠

(4) *D. L. 2. in fin. ff. hoc tit. de separat.*

(5) *D. L. 1. §. Præter ea 12. ff. hoc t.*

(6) *D. L. 1. §. Sciendum 3.*

(7) *Voet in ff. hoc tit. lib. 42. tit. 6. num. ult.*

(8) *L. Si & rem 22. prop. fin., L. Utrum 23., L. Sed & si 25. §. 1. ff. de hereditat. petit. (5. 3.)*

(✠9) *Decis. 4. junii 1673. refer. D. Torrini in caussa Vercellis, & Alliaudi, §. Intra quinquennium.*

(10) *L. 1. cod. de annal. exception.* (7. 40.)

(✠11) *D. Decis. refer. D. Torrini, & d. §., Sed ex sententia Relatoris.*

(12) *L. Sicut in rem 3., & seq. cod. de præscript. XXX., vel XL. annor.* (7. 39.)

TITULUS XL.

De appellationibus.

DEFINITIO I.

Appellare licet tum a tota sententia, tum ab uno sententiæ capite. An appellatus, qui in uno capite se læsum contendit, adversæ partis appelatione uti possit?

Non tantum a tota sententia, sed etiam ab illius parte, seu ab uno capite, si pluribus separatis capitibus constet, appellare licet (1): appellans tamen declarare debet in primo libello, a quibus sententiæ capitibus provocet, ut ceterorum executio fieri possit; alioquin appellatio in totum deserta intelligitur (2): sed si sententia habeat unum caput duas partes continens, puta si quis jussus sit hoc, aut illud facere, vel præstare (3); ex quo quis simpliciter provocat, a tota sententia provocare intelligitur, cum unum vere sit ejus caput. Plane potest Princeps adversus temporis lapsum restituere, & appellationem permittere, licet appellans prætermiserit declarare, a quo sententiæ capite provocet (4). An vero ille, adversus quem appellatio interposita est, uti possit ejusdem appellationis auxilio, si forte in alio sententiæ capite se læsum putet, distinguere oportet, an pars adversa generatim, & indistincte appellaverit, an speciatim declaraverit, in quo sententiæ capite se læsam a judice contendat: si generatim, & indistincte pars adversa appellaverit a sententia judicis inferioris, ille, adversus quem appellatum est, implorare potest ejusdem appellationis auxilium, si forte in aliquo alio sententiæ capite se læsum putet, nec appellationem suam separatim introducere, & prosequi cogitur (✠5); quia a tota sententia ita videtur appellatum: sed si appellans in ipso appellationis actu declaraverit, a quo capite sententiæ appellat, adversarius expressim ab alio capite provocare debet (✠6); etenim appellatio non prodest, ultra quam interposita est (7). Plane, si sententia unum caput habeat, atque utrique litiganti displiceat, tum victo, tum victori, qui sibi minus adjudicatum credat, uterque ab ea appellare potest; quin immo, uno appellante, potest alter, licet non provocaverit, jura sua, atque exceptiones adversus sententiam allegare, quasi appellatio commune sit remedium appellanti, & appellato (8): quod tamen plerique intelligunt de eodem capite, seu eadem parte sententiæ, a qua provocatum fuit, non de ceteris (9); quæ, cum ab iis interposita non sit appellatio, rei judicatæ firmitate obtinent (10).

(1) *L. Quædam mulier 41. ff. famil. ercifcund.* (10. 2.)

(2) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 26. §. 13. , *Abecclesf. part.* 2. *observ.* 11. *num.* 2 , & *seqq.*

(3) *Fab. cod. de appellat. lib.* 7. *tit.* 26. *defin.* 13 *in princip.*

(4) *Fab. d. defin.* 13. *num.* 3 , & *seqq.*, *Abecclesf. part.* 2. *observat.* 12. *num.* 1 , & *seqq.*

(✠5) *Fab. cod. eod. tit. defin.* 20., *Decis.* 25. *januarii* 1730. *refer. D. Sclarandi in caussa Sibaud contra Albert*, §. *Quoad primam attinet*.

(✠6) *Fab. d. definit.* 20., *d. Decis. refer. D. Sclarandi*, & *d.* §.

(7) *V. L. Per hanc* 4. *cod. de temporib.*, & *reparat. appellat.* (7. 63.)

(8) *L. ult. in princip. cod. hoc tit. de appellat.* (7. 62.)

(9) *Voet in ff. hoc tit. lib.* 49. *tit.* 1. *num.* 4., *Brunneman. ad d. L. ult. cod. hoc tit. in princip.*

(10) *L. Elegenter* 23. §. 1. *de condic. indebit.* (12. 6.)

DEFINITIO II.

Appellationes gradatim interponi debent, nisi justa aliqua caussa suadeat, ut ad Senatum, omisso medio, caussa deferatur. Praefectus provinciae nonnisi in secunda instantia jus dicere potest.

Appellationes gradatim in caussis civilibus jure, quo utimur, non secus ac jure Romano (1), interponi debent, videlicet a judice provocatur praefectus provinciae, ab hoc Senatus (2); atque in caussis ducentas libras excedentibus a sententia Consulatus Camberii ad Senatum licita est provocatio (3). Hinc a judice non licet appellare ad Senatum, praefecto praetermisso, licet agatur de caussis miserabilium personarum (4), nisi forte, ait Faber, justa aliqua caussa, & summa aequitas medium omitti suadeat, ut a judice ad Senatum confugiat appellans, puta qui non modo rusticus sit, sed etiam pauper, ne alioquin bona caussa periclitetur, ut pereat (5). Recta quoque a judice primae cognitionis ad Senatum appellandum est, cum agitur de contractibus illicitis (6): illiciti porro hic vocantur contractus, in quibus merces habita fide de pretio venditae redeunt ad venditorem, aut proxenetas; aut minori pretio ab iis distrahuntur: vel iniquo pretio venditionis tempore aestimantur, & pretium aliquod emtori solvitur (7); suspicionis autem vitio laborant contractus, quibus vendantur habita fide de pretio merces inferioris qualitatis, & vitiosae, aestimatione tamen facta earum, perinde ac si nullo vitio inficerentur, inspecta potissimum conditione contrahentium, puta qui negotiationem non exerceant, aut sub patris potestate constituti sint, proxenetarum conditione, & mercium qualitate (8). Excipi quoque debent sententiae ab initio nullae, quippequae vel a judice ipso, qui eas protulit, emendari possunt, vel a Senatu, ad quem per viam appellationis deferuntur, prout deferri possunt, omisso judice intermedio (9); nec non illae, quae a judice primae cognitionis latae fuerint, tamquam delegato a Senatu; cum a delegato ad delegantem appellandum sit (10), si negotium, de quo disceptatur, ad delegantis jurisdictionem spectet; alioquin a delegato appellatur ad illum, cujus est jurisf-

dictio (11): quod etiam servandum tradit Abecclesia in caussis, quæ Princeps delegat judicibus ordinariis, vel provinciæ præfectis, nimirum ut ab his ad Senatum appelletur, nisi aliter Princeps statuerit (12); cum in dubio Princeps non censeatur derogare jurisdictioni Senatus (13). In hac autem re maxime inspiciendum est, an ex delegatione aucta fuerit jurisdictio judicis delegati; an excitata tantum ordinaria ejus jurisdictio, nimirum an jussus sit judicare de caussa, quam etiam citra delegationem definire potuisset, nec ne. In primo casu cognoscit tamquam ordinarius, & ab eo superior appellatur: in altero agit tamquam delegatus: ideoque ad delegantem fit provocatio. Plane provinciæ præfectus nonnisi in caussa appellationis potest judicare, licet primæ cognitionis judex consentiat, ut in prima instantia judicet (✠14); nec enim in potestate privatorum est, judicii leges temerario ausu intervertere (15).

(1) *L. Imperatores* 21. *ff. de appellat.* (49. 1.)

(2) *Reg. constit. lib.* 3. *tit.* 26. §. 1, *Fab. cod. quor. appellat. non recip. lib.* 7. *tit.* 29. *defin.* 17. *in princip.*

(3) *Reg. constitut. lib.* 2. *tit.* 16. *cap.* 2. §. 30.

(4) *Reg. constit. lib.* 2. *tit.* 3. *cap.* 19. §. 3.

(5) *Fab. d. defin.* 17. *num.* 3, *& seqq.*, *V. Abecclesf. part.* 2. *observ.* 5, *num.* 4, *& seqq.*

(6) *Reg. constitut. lib.* 4. *tit.* 34. *cap.* 14. §. 9.

(7) *Reg. constitut. ibid.* §. 4.

(8) *Reg. constit. ibid.* §. 5, *& 6.*

(9) *Abecclesf. observ.* 172. *num.* 6, *& seqq.*, *Pratic. legal. tom.* 1. *pag.* 100. §. 15.

(10) *L. Appellari* 2, *& L. ultim. ff. quis, a quo appellet.* (49. 3.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 26. *definit.* 30. *in princip.*, *Thesaur. lib.* 2. *quæst.* 39. *num.* 4., *& seqq.*, *Abecclesf. part.* 2. *observat.* 6. *num.* 1, *& seqq.*

(11) *Argum. L. unic. cod. qui pro sua jurisdic.* (3. 4.), *L.* 1. *cod. de ordin. judicior.* (3. 8.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 26. *defin.* 30. *in princip.*

(12) *Abecclesf. part.* 2. *observat.* 6. *num.* 11.

(13) *Fab. d. defin.* 30. *allegat.* 6, *& cod. de divers. rescript. lib.* 1. *tit.* 12. *defin.* 5.

(✠14) *Decis.* 22. *decembris* 1730. *refer. D. Grondana in caussa consortium de Viola, & Antonii Picchi contra Carlottum.*

(15) *L.* 1, *&* 2. *cod. de jurisdict. omn. judic.* (3. 13.)

DEFINITIO III.

Appellatio hodie intra decem dies interponi debet: alioquin deserta censetur. An tempora appellationis a judice prorogari possint?

Jure quidem vetere Romanorum diversum tempus ad appellandum fuerat constitutum, prout de caussa propria, vel aliena ageretur (1), sed jure novo decendium, nulla facta distinctione inter caussam propriam, & alienam, ad appellandum constitutum est (2): prout etiam cautum est jure municipali, quo datur idem temporis spatium a die, quo sententia significata fuerit, com-

putandum, atque post interpositam appellationem alii viginti dies, ut coram præfecto provinciæ, triginta, ut coram Senatu introducatur, indulti sunt (3). Decem autem hi dies ad interponendam appellationem utiles sunt, quatenus non computantur, nisi a die scientiæ, dummodo simul copia fuerit adeundi judicis, a quo appellatur, vel ad quem (4); quamquam apud nos graphario absente, vel alias impedito, sufficit coram notario, & duobus testibus appellationem interponi (5); sed ex quo decendium currere cœpit, deinceps continuum est, ita ut computentur dies feriati (6), cum & his diebus appellationes interponi possint (7), non tamen dies scientiæ, vel interpositæ appellationis (8). Decendio lapso, sententia, a qua non sit appellatum, executioni demandatur, non secus ac in eo casu, quo appellatio quidem interposita fuerit, sed non introducta intra tempus constitutum (✠9); nisi forte ex justa aliqua caussa restitutio in integrum concessa fuerit ad appellandum, vel ad appellationem prosequendam: atque apud nos speciatim permissum est Senatui restituendi adversus lapsum temporis ad offerendas, & intimandas literas revisionis: tum interponendæ, introducendæ, & ad exitum perducendæ appellationis; atque eadem facultas data est præfectis provinciarum in caussis, quæ per appellationem ad ipsos devolvuntur (10).

(1) *L.* 1. §. *Biduum* 5., §. *In propria* 11., & §. *ult. ff. quando appelland. sit* (49. 4.), *L. Eos, qui* 6. §. *Sin autem* 5. *cod. de appellat.* (7. 62.)

(2) *Novel.* 23. *cap.* 1.

(3) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 26. §. 2., *Abecclef. part.* 2. *observat.* 2. *num.* 5, & *seqq.*, *ubi moræ unius diei a Senatu rationem haberi tradit*, *V. Fab. cod. de appellat. lib.* 7. *tit.* 26. *defin.* 10.

(4) *L.* 1. §. *Dies* 7, & *seqq. ff. quand. appelland.*

(5) *Reg. constit. lib.* 3. *tit.* 26. §. 3.

(6) *L.* 1. *cod. de feriis* (2. 12.)

(7) *V. Abecclef. observat.* 77. *num.* 34, & 35.

(8) *Abecclef. part.* 2. *observat.* 2. *num.* 7.

(✠9) *Novel.* 23. *in præfat.*, & *cap.* 2., *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 26. §. 6., *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 27. *defin.* 14., *Decis.* 27. *januarii* 1731. *refer. D. Guillier in caussa Vietti contra Modam, qua dicta est deserta appellatio interposita post fatalia præscripta a jure communi, & Regio, licet in Valle sicciddæ aliud jus vigeat; quia in illis, quæ ad ordinationem judicii, non caussæ cognitionem spectant, sequenda sunt jura, quæ observantur in foro, in quo judicium redditur Fab. cod. de judic. lib.* 3. *tit.* 1. *defin.* 22.

(10) *Reg. constit. lib.* 3. *tit.* 28. §. 4., *Fab. cod. de appellat. lib.* 7. *tit.* 26. *defin.* 47. *in fin.*



DEFINITIO IV.

Appellationis primæ caussa eodem modo definitur, ac prima instantia. Cujus temporis leges attendantur?

Cum in primo appellationis judicio eodem modo lis apud nos instruatur, ac in prima instantia (1), potest utraque pars novas probationes edere, aut exceptiones objicere; & probare, quod prius probatum non fuit, nec allegatum, dummodo ad caussam pertineat (2); quia remedium appellationis inductum fuit non tantum, ut corrigatur iniquitas prioris judicii, sed etiam ut suppleri possit, & restaurari defectus probationis: atque appellatio restituit appellantem in pristinum statum usque ad litis contestationem; etenim. effectus litis contestationis per appellationem non extinguitur, licet aliquo sensu nova contestatio. fieri dici possit (3); atque hinc etiam sequitur, caussam appellationis definiendam esse juxta leges, quæ vigebant tempore, quo lata fuit prior sententia (✠4). Hinc exceptiones peremtoriæ in prima appellatione proponi possunt, novi testes produci, probari capitula deducta in prima instantia, non obstante lapsu termini ad probandum, quamquam probationes prius factæ vim suam retinent, & durat vis confessionum, pronunciationum, positionum, jurisjurandi, & similum (5): sed exceptiones dilatoriæ omissæ in primo judicio opponi nequeunt in secundo (6); quia hæ opponendæ sunt ante litis contestationem (7): quæ per appellationem non extinguitur. Quod si reus condemnatus fuerit ex jurejurando suppletorio, vel purgativo actoris, contraria probatio in judicio appellationis afferri potest, licet in primo judicio appellatus nihil præstiterit (8); neque enim de perjurio quæritur, sed appellans contendit adversarium jurare non debuisse. Quod si testium depositiones in prima instantia inductorum jam publicatæ fuerint, quemadmodum non liceret in eodem judicio alios producere testes super iisdem, aut contrariis capitulis (9), ita nec id permittitur in caussa appellationis. Si autem in appellationis judicio nova capitula deducantur, quamvis a primis pendeant, super iisdem possunt interrogari testes (10) etiam, qui in primo judicio deposuerunt: immo, quamvis in primo judicio nulli fuerint producti testes super capitulis in eo deductis, adhuc recipiuntur in appellatione, dummodo didicita non fuerint testificata (11); quidquid in contrarium videatur Fabro (12); quia ex allata juris regula in judicio appellationis deduci potest, quod prius deductum non fuit, & probari, quod non fuit in prima instantia probatum. Regia autem sanctio (13) de primo, non de appellationis judicio, intelligenda est (14). Sane testes, quibus in primo judicio nihil oppositum fuit, in secundo reprobari posse non videntur (15): exceptio hæc, seu objectio dilatoria est, non peremptoria.

(1) *Reg. Constit. lib.* 3. *tit.* 26. §. 13.

(2) *L. Per hanc* 4. *cod. de temporib., & reparat. appellation.* (7. 63). *Abecclesf. part.* 2. *observat.* 20. *n.* 1.) *Thesaur. decis.* 259. *num.* 2., *Osasc. decis.* 14. *num.* 1.

(3) *L.* 1. *cod. ne liceat in una &c.* (7. 70); *Abecclesf. part.* 2. *observ.* 20. *num.* 2.

(✠4) *Decis.* 29. *august.* 1735 *ref.*

D. Grondana in cauf. utrinqu. de Caſtellanis.

(5) *Abeeleſ. part.* 2. *d. obſervat.* 20. *num.* 4, 5, 6, & 7; *Oſaſc. deciſ.* 14. *num.* 6., *Theſaur. d. deciſ.* 259, *num* 3, & *ſeqq*.

(6) *Abeeleſ. d. obſervat.* 20. *n.* 3.

(7) *L. penult.*, & *ult. cod. de exceptionib.* (8. 36).

(8) *Fab. cod. quorum appellat. non recip. lib.* 7. *tit.* 29. *defin.* 9., *Theſaur. lib.* 4. *quaeſt.* 81. *num.* 5, & *ſeqq*.

(9) *Reg. Conſtit. lib.* 3. *tit.* 16. §. 7.

(10) *Abeecleſ. obſervat* 85. *num.* 3, & *ſeqq.* ✠.

(11) *Abeecleſ. d. obſervat.* 85., *num.* 9., *Oſaſc. deciſ.* 74. *in fin.*

(12) *Fab. cod. de probat. lib.* 4. *tit.* 14. *defin.* 39. *num.* 7., & *allegat.* 10.

(13) *Reg. Conſtit. lib.* 3. *tit.* 16. §. 7.

(14) *Theſaur. deciſ.* 259. *num.* 3., & 4.

DEFINITIO V.

Summa certa praeſcripta eſt, ut poſſit appellari a primo judice ad praefectum, ab hoc ad Senatum. An plures ſummae ſimul jungi poſſint? Quid de damnis?

Non pro quacumque ſumma ab inferiore ad inferiorem judicem appellare licet (✠1), ne litium ſumtus longe excedant valorem rei, de qua diſputatur: atque denegatur appellatio a ſententia judicis ordinarii ad praefectum, ſi cauſſa non excedat ſummam, aut valorem quinquaginta librarum, non ſecus ac a decretis *bailorum*, ut ajunt, & *Caſtellanorum* (2). Senatum vero provocare non licet a ſententiis judicum majorum, ſeu praefectorum provinciae, aut aſſeſſorum regiae univerſitatis ſtudiorum, niſi ſumma, aut valor libras quadringentas excedat (3). Plures vero ſummae ſimul jungi poſſunt, ut ad hanc perveniatur, atque etiam computantur uſurae (4); immo etiam litis expenſas computari tradit Abecclesia (5); aliud tamen paſſim ſervatur (6); quia appellandi facultas pendet a valore rei in primo judicio petitae; expenſae autem ab initio non debebantur; nec acceſſionis vice funguntur, prout funguntur uſurae. Quod pertinet ad damna, diſtinguenda ſunt intrinſeca, ſeu quae ex re ipſa proveniunt, ab extrinſecis, quae occaſione tantum rei quis paſſus eſt: priora ad ſummam appellationis faciendam computari debent, puta ſi equus vitioſus venditus fuerit, iſque alios infecerit; non poſteriora (7); prout etiam in mandato ſervatur (8): ſummam, quae petitur, non quae debetur, in hac re inſpici, norunt omnes (9), niſi perperam fingatur gravior ſumma.

(✠1) *V. Deciſ.* 23. *februar.* 1730. *refer. D. Demorra in cauſ. Mottae contr. Longis per tot.*, *qua appellatione non obſtante, mandata eſt executioni ſententia judicis Vallis Auguſtae, quia ſumma inferior erat ea, quae ad appellationem praeſcribitur.*

(2) *Reg. Conſtit. lib.* 3. *tit.* 26. §. 7.

(3) *Reg. Conſtit. ibid.* §. 8., & 9., *Reg. Conſtit. pro univerſitat. cap.* 4. §. 5.

(4) *Abeecleſ. part.* 2. *obſervat.* 19. *num.* 14✠.

(5) *Abeecleſ. d. num.* 14.

(6) *V. Pratic. Legal. part.* 1. *tom.* 1. *pag.* 102. §. 24.
(7) *Pratic. Legal. d. loc. pag.* 101. §. 21., 22., & 23.
(8) *V. Jurisprud. tom. XI.* §. 43, & 44. *pag.* 20.
(9) *L. Penult.* §. 1. *ff. de jurisd.* (2. 1).

DEFINITIO VI.

Appellare licet a sententiis interlocutoriis, saltem quæ gravamen irreparabile afferunt? An judex superior possit caussam retinere?

Non tantum a definitivis sententiis appellare licet, sed etiam ab interlocutoriis, dummodo contineant, sive inferant gravamen irreparabile in definitiva; vel sententiæ definitivæ vim habeant (1), prout jure canonico cautum est (2), atque etiam innuit Jureconsultus (3) Quia tamen sæpe incertum est, utrum interlocutoria sententia reparabilis sit, nec ne, idcirco appellationes omnes recipi solent, licet non omnes executionem remorentur (4). Appellatione interposita ab interlocutoria, judex appellationis debet in primis pronuntiare, an sit super eo articulo bene, vel male appellatum (5); & ideo, si pronuncietur bene appellatum, tota caussa ad judicem appellationis devolvitur (6); si vero male appellatum sit; tenetur caussam primo judici remittere, quia, licet sententia super appellatione ab interlocutoria respectu partium sit interlocutoria, tamen respectu judicis dicitur definitiva (+7): an vero Senatus possit caussam retinere, & in meritis pronunciare, disceptatum olim in Senatu fuit (+8).

(1) *Fab. cod. de appellat. lib.* 7. *tit.* 26. *defin.* 1. *in princip.*, & *defin.* 3., *Reg. Constit. lib.* 3. *tit.* 26. §. 7.
(2) *Cap. Ut debitus* 59 *extra de appellationib.* (2. 28).
(3) *L. Ante sententiam* 2. *ff. de appellat. recipiend.* (49. 5).
(4) *Fab. eod. ut tit. pendent.* &c. *lib.* 1. *tit.* 10. *defin.* 12. *allegat.* 3.
(5) *L. Eos, qui* 6. *eod. hoc tit. de appellationib.* (7. 62)., ac ita etiam cavetur *Constitut. Ducal. tit. della forma, che si ha tenere nelle causè d' appellazioni. Vers. In ogni sentenza.*
(6) *Cap. Cum appellationibus* 5. *extra de appellat. in* 6. (2. 15).
(+7) *Decis.* 17. *junii* 1657. *refert D. Bellino in caus. Pochettini contr. Communit. Racconixii, in princip.*
(+8) *V. D. decis. refer. D. Bellini* §. *Cum autem, ubi hæc habentur:* „ Cum autem D. Pochettinus appellasset Senatum ab interlocutoria, „ postea coram judice petiisset pronunciari in meritis, videbatur ex „ prædictis non posse Senatum in „ meritis pronunciare; sed cum constaret male fuisse a Pochettino „ appellatum, videbatur caussam esse „ remittendam judici, a quo, quum „ nec etiam de partium consensu, „ liceat judici appellationis cognoscere de principali negotio; antequam pronunciet, caussam esse retinendam, & bene appellatum, „ quia jurisdictio appellationis non „ potest prorogari etiam utriusque „ partis consensu accedente. Senatus tamen, pronunciato prius super articulo appellatorio, ex noviter deductis coram se pronunciavit etiam in meritis favore Pochettini. Nam, quando appellatur „ ad judicem non habentem juris-

„ dictionem limitatam, potest appel„ lationis judex de partium volun„ tate expressa, vel saltem tacita; „ omisso articulo appellationis, de„ finitive in meritis pronunciare, „ quod procedit in omnibus judici„ bus habentibus jurisdictionem or„ dinariam, & multo magis proce„ dere coram Senatu nostro testatur „ D. Præses Abecclesia.

DEFINITIO VII.

Appellationis finiendæ quæ sint tempora? An ex justa caussa prorogari possint? Quid si, pendente appellatione, appellans, vel appellatus decesserit?

Appellationis caussas intra sex menses coram Præfecto, intra annum coram Senatu finiendas esse; atque desertas intelligi, nisi intra id tempus instructæ sint, atque distributa propter appellantis dilationem acta, ita ut lis neque ex litigantium consensu resuscitari possit, lege municipali cautum est (1). Jure autem Romano annale tempus datum fuit, nisi appellans evidentissimis probationibus demonstraret, per ipsum non stetisse, quo minus intra id tempus lis ad coronidem perduceretur, quo casu aliud anni spatium ipsi concedebatur: facta utique appellato potestate litem prosequendi, absente etiam, & contumace appellante (2) Quod si alicubi tempus finiendæ appellationis non statuatur, ex jure nostro, & Romano res definienda est (✠3). Sane justa caussa excusat, ne deserta videatur appellatio, quamvis intra tempus præstitutum finita non sit (✠4). Immo moribus plerarumque gentium hæc temporum spatia non solent observari (5), maxime quia non ita facile est definire, an culpa appellantis intervenerit. Quare abstinendum putamus a quæstionibus, quæ in hac re institui possent (6): præterquamquod dilationum spatia ex caussa prorogari possunt (7). Sane, mortuo appellante pendente appellatione, hæc ab heredibus prosequenda est, nisi malint primæ sententiæ acquiescere (8); atque necesse est, citari heredes appellantis, quibus tamen Constantinus quatuor menses adjicit ad prosequendam appellationem (9). Idem dicendum est, si moriatur appellatus; lis adversus ejus heredes prosequenda est, sed ipsi vocandi sunt (10). Quod si appellans nullos heredes reliquerit, tempus non currit, donec curator jacenti hereditati datus sit, vel heres deliberaverit, an hereditatem adire velit cum beneficio inventarii, nec ne (11).

(1) *Reg. Constit. lib. 3. tit. 26. §. 17.*

(2) *L. ult. §. Illud etiam 4. cod. de temporib., & reparationib. appellation.* (7. 63).

(✠3) *Decis. 12. septembr. 1744. refer. D. Blavet in caus. Levas Perres contr. Personetaz.*

(✠4) *Sentent. Senat. 13. decembr. 1729. refer. D. Cavalli in caus. Iani contr. Zavattam.*

(5) *Voet in ff. de appellationib. recipiend., vel non, lib. 49. tit. 9. num. 5.*

(6) *Fab. cod. de temporib. & reparat. appellat. lib. 7. tit. 27. defin. 11., Osasc. decis. 12., & 28., Abecclef. part. 2., observat. 4., 7. & seqq., & observ. 8., Thesaur. decis. 10., & 244.*

(7) *Reg. Constit. lib.* 3. *tit.* 28. §. 4. *V. Fab. cod. de appellationib. lib.* 7. *tit.* 26. *defin.* 4.

(8) *L.* 1. *cod. Si pendente appellat. mors interv.* (7. 66.), *Abecclef. part.* 2. *observ.* 44. *num.* 10.

(9) *L. ult. cod. Si pendent. appellat. &c.*

(10) *Abecclef. d. observat.* 44. *num.* 11., & 12.

(11) *Abecclef. ibid. num.* 13., 14., & 15.

TITULUS XLI.

De sententiis præfectorum prætorio.

DEFINITIO I.

Appellare tantum licet a judicibus inferioribus, non ab illis, qui Vice Principis judicant; puta a Senatu, & delegato Principis. Error solus facti in substantia Senatui objici potest, non juris.

Cum appellationis beneficium inductum sit, ut prioris judicii iniquitas emendetur (1), toties patere debet, quoties justa adest caussa metuendæ in judice iniquitatis, aut imperitiæ; iniquitatis enim nomine prava animi in judice affectio non semper significatur, cum judicium non definat esse iniquum, seu rectæ rationi, & æquitati adversum, si judex errore labatur; atque e converso denegandum est appellationis beneficium a sententiis eorum judicum, in quos nec iniquitatis, nec imperitiæ suspicio cadit. Quare a quocumque inferiore judice appellatio permittitur, non vero ab illis, qui vice principis judicant, puta a Senatu (2), præfecto prætorio (3); & multo minus a Principe (4); hi enim errore labi non præsumuntur: superest tamen remedium restitutionis in integrum (5); quia, ut scite animadvertit Ulpianus, appellatio iniquitatis sententiæ querelam continet, restitutio vero in integrum erroris proprii veniæ petitionem, vel adversarii circumventionis allegationem (6); seu supplicatio Principi oblata, quæ in praxi *Revisio* appellatur (7). Hinc regio jure cautum est, ne a sententiis supremorum magistratuum appellare liceat, sed tantum preces Principi offerre, libello supplici magno Cancellario dato; intra quinquaginta dies, quibus elapsis supplicatio amplius non admittitur (8). Eadem ac supremi Magistratus conditio est delegati a Principe, qui caussæ cognitionem ad se avocaverit, tum illi crediderit (9), quia & vice-Principis judicat. Solus autem facti, non juris error supremo Magistratui objici potest (10); adeoque ex eo solo revisio postulari, aut ex scripturis recens inventis, quæ caussæ statum mutent; alioquin cliens expensas omnes subit, atque caussæ patroni per sex menses prohibentur a postulandi munere (11). Nec quilibet error facti revisioni viam præbet, sed is tantum, qui controversiæ substantiam immutet (+12).

(1) *L.* 1. *ff. de appellat.* (49. 1).

(2) *L.* 1. §. *Sciendum* 2. *ff. a quib. appellar. licet* (49 2).

(3) *L. unic. cod. hoc tit. de sentent. præfect. prætor.* (7. 42).

(4) *D. l. 1. §. a quib. appell. lic.*
(5) *L. Præfecti 17. ff. de minorib.* (4. 4).
(6) *D. l. 17. in fin.*
(7) *D. l. unic. cod. hoc tit. de sent. præfector. prætor.*, *L. Si quis adversus 5. cod. de precib. Imperator offerend.* (1. 19).
(8) *Reg. Constit. lib. 3. tit. 27. §. 2.*, *V. Abecclef. part. 2. observat. 25.*
(9) *Fab. cod. quor. appellat. non recipiunt. lib. 7. tit. 29. defin. 4.*
(10) *Fab. cod. de sentent. præfector. prætor. lib. 7. tit. 14. defin. 1.*
(11) *Reg. Constit. ibid. §. 4., 5., & 6.*
(✠12) *Decis. 17. maii 1731. ref. D. Cassotti in cauf. Carellæ. contra fratr. de Maffena, in princip., Decis. 23. august. 1752. ref. D. Falcombello in cauf. Comitum de Ardizzonis contr. Marchionissam Ardizzonam a Valle, & Comit. Beccariam §. Alterum ex regii juris, num. 25., & seqq.*

DEFINITIO II.

Sententia Senatus executioni mandatur non obstante civili supplicatione, & rescripto revisionis, dummodo fidejussores præstentur. An nuda cautio aliquando admittatur? Quid si per viam restitutionis petatur?

Quemadmodum Romanæ leges sententiæ executionem permittunt, supplicatione non obstante (1), ita eadem facultas victori apud nos datur, licet revisio sententiæ jam concessa sit, satisdatione utrique præstita (✠12), tum pro debito principali, tum pro expensis litis victori adjudicatis (3). Atque hujus generis caussæ congregatis Senatus classibus definiuntur, si ab una classe sententia lata fuerit: adjuncti autem a Principe eliguntur, si totus Senatus jus dixerit, remoto in utroque casu caussæ relatore (4). Porro ad obtinendam sententiæ a supremo Magistratu prolatæ executionem, placuit olim Senatui, fidejussores omnino præstandos esse (5), prout expresse requirit Justinianus (6); quia forma a lege nominatim præfinita specifice implenda sit. Sed quia judex, subjicit Abecclesia, prospicere debet utrique parti, atque in probando fidejussore prudens ipsius arbitrium versatur, idcirco interdum Senatus admittit fidejussores non omnino idoneos, puta filium pro patre, vel matre, milites, curiales, mulieres, advocatos, clericos, &c

alios similes difficilis conventionis, & privilegiatos: quandoque admittit alios fidejussores minus idoneos cum approbatore, vel collaudatore, maxime cum sententia mandatur executioni super bonis immobilibus, quo casu admittit cautionem juratoriam pro restitutione bonorum, sed cum fidejussore pro restitutione fructuum: mobilia autem, & pecunia possunt deponi penes tertium (7). Immo plures sentiunt, remittendam esse cautionem, quoties per calumniam petitur (8); vel victus, qui revisionem sententiæ petiit, tergiversatur in caussa, ut differat sententiæ executionem (9). Neque sententiæ executio impediri potest, licet non per viam supplicationis, aut revisionis, sed per viam restitutionis in integrum condemnatus petat sententiam Senatus retractari, puta quia sit minor (10); alioquin fraudibus viæ facile aperiretur: atque sub restitutionis prætextu impediretur executio sententiarum, quæ maximam habent pro se juris, & æquitatis præsumtionem (11).

(1) *Auth. Quæ supplicatio post L. 5. cod. de precib. imperator. offerend.* (1. 19.)

(✠2) *Reg. constitut. lib. 3. tit. 27. §. 8., Thesaur. decis. 2., V. & decis. 181. in addit. litera A, ubi defendit, sententiam Senatus executioni mandari posse, licet non sit præstita cautio post interpositam revisionem, donec sit inhibitum; quia judex possit semper procedere, donec per superiorem judicem illi facta fuerit inhibitio, quæ fieri solet in literis revisionalibus; V. Abecclesf. part. 2. observat. 27. num. 8. ✠, V. Decis. 28 junii 1736. refer. D. Bianchis in caussa de Chialland contra Comitem Bianchum a Sancto Secundo, §. Pignora fuisse capta, post num. 50.*

(3) *Fab. cod. de sentent. præfector. prætor. lib. 7. tit. 14. defin. 4.*

(4) *Reg. constitut. d. lib. 3. tit. 27. §. 9.*

(5) *Abecclesf. observat. 19. num. 5. ✠, & num. 7, Thesaur. lib. 1. quæst. 87. num. 5. ✠*

(6) *D. Auth. Quæ supplicatio post L. 5. cod. de precib. imperator. offerend.* (1. 19.)

(7) *Abecclesf. d. observ. 196. num. 8, 9, 10, & 11., Thesaur. d. lib. 1. quæst. 87. num. 7.*

(8) *Abecclesf. d. observ. 196. num. 11. in fin. post alios.*

(9) *Thesaur. d. lib. 1. quæst. 87. in fin.*

(10) *Thesaur. d. decis. 181. num. 3. ✠, & in addit. litera B ✠*

(11) *Cap. Suscitata 6. extra de in integr. restitut.* (1. 41.)



TITULUS XLII.

De fructibus, & litium expensis.

DEFINITIO I.

Expensæ litis generatim solvuntur victori a victo. Quid si judex de illis non pronunciaverit?

Generalis quoad expensas in jure statuitur regula, eas a victo solvendas esse, atque victori adjudicandas (✠1), licet petitæ non fuerint; cum jus hanc pœnam infligat: judex autem ea, quæ juris sunt, supplere potest (2), nisi victor contumax sit; quippequi in contumaciæ pœnam expensas solvere debet (3) pro modo contumaciæ; quamquam & per compensationem liberatio contingit (4). Quod si de impensis judex nihil pronunciaverit, Romano jure victor eas a victo petere non potest (5), municipali autem victus in eas condemnatus intelligitur (6); prout & appellare licet ex usu fori ab earum adjudicatione (7), nec non a taxatione (8).

(✠1) §. 1. *Instit. hoc tit. de pœn. temer. litigant.* (4. 16.), *L. Non ignorat* 4. *cod. hoc tit. de fructib., & lit. expens.* (7. 51.), *L. Properandum* 13. §. *Sive autem* 6. *cod. de judic.* (3. 1.), *Reg. constit. lib.* 3. *tit.* 25. §. 1. *Ubi tantum de sententiis definitivis mentio fit, Decis.* 4. *februarii* 1756. *refer. D. Sclarandi in caussa Lupi contra Vellium, Decis.* 5. *decembr.* 1679. *refer. D. Gabuti in caussa Clementis contra Rollam, in fin.*

(2) *V. supra lib. IV. tit. XXXVI. de re judicat. defin. III.*

(3) *D. L.* 13. §. *Etsi quidem* 2. *post med. cod. de judic.*

(4) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 18. *defin.* 29, & 42.

(5) *L. Terminato* 3. *cod. hoc tit.* (7. 51.)

(6) *Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 25. §. 1. *in fin.*

(7) *Fab. cod. de appellat. lib.* 7. *tit.* 26. *defin.* 13., *V. Reg. constitut. lib.* 3. *tit.* 25. §. 12, & 13.

(8) *Reg. constitut. d.* §. 13.

DEFINITIO II.

Litis expensas non subit, qui justam habuit litigandi caussam. Quid si allegetur ignorantia facti alieni, vel proprii? Quid si partim justa fuerit litigandi caussa, partim injusta?

A refectione impensarum immunis est, qui justam habuit litigandi caussam (✠1); puta quia articulus vere dubius fuerit; vel liti cesserit, statim ac jus adversarii perspectum habuit (2). Idem dicendum est, si facti quæstio versetur, cujus probabilis sit ignorantia, veluti in herede (3); sed facti proprii ignorantia non præsumitur, adeoque tamquam dolosus in expensas damnatur, qui contra proprium factum venit (✠4): quod si ambo litigantes in dolo sint, compensantur expensæ (5), non secus ac si sententia habeat plura capita, & mutua sit litigantium victoria; mutua videlicet pro rata victoriæ, & jacturæ sit usurarum con-

demnatio (✠6): immo & compensari possunt in capite, quo victus justam habuit litigandi caussam, non in alio (7).

(✠1) *Decis.* 14. *januarii* 1732. *refer. D. Blavet in caussa matris, & filii Sedici, Decis.* 14. *aprilis* 1673. *refer. D. Torrini in caussa Comit. a Ponte contra Communit. a Lucerna, in fin.*

(2) *Reg. constit. lib.* 3. *tit.* 25. §. 1.

(3) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 18. *defin.* 29.

(✠4) *Decis.* 2. *junii* 1724. *refer. D. Provana in caussa Marchion. Natta, Guiscardi contra Bovium*, §. *Et cum ita, tum* §. *Quia probatio*; *V. Decis.* 21. *junii* 1737. *refer. D. Caffotti in caussa concurs. fratrum Desdier, in fin.*

(5) *L. Viro* 39., *L. Cum mulier* 47. *ff. solut. matrimon.* (24. 3.), *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 8. *definit.* 17.

(✠6) *Reg. constitut. d. lib.* 3. *tit.* 25. §. 2., *Decis.* 18. *martii* 1747. *refer. D. Blavet in caussa Comitissa Bormiola contra Mussum, & Piovanum, in fin.*

(7) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 3. *tit.* 18. *defin.* 27.

DEFINITIO III.

Expensæ litis compensantur inter conjunctos, nisi in dolo sint.

Consanguinitatis veneratione, atque etiam affinitatis, in foro receptum est, ut expensæ inter fratres, aliosque consanguineos, aut affines proximos compensentur, ne gravioris odii caussa detur (✠1), nisi forte dolus malus arguatur (2), quem nunquam decet esse impunitum (3).

(✠1) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 18. *definit.* 63., *Decis.* 17. *martii* 1732. *refer. D. Bianchis in caussa utrinque Torrenæ*, §. *ult.*, *Decis.* 8. *maii* 1730. *ref. D. Sclarandi in caussa viduæ Brunengha contra Comit. Leonardum, in fin.*

(2) *Fab. cod. hoc tit. d. defin.* 63.

(3) *L. Procurator* 11. *ff. de dol. mal., & met. except.* (44. 4.).

DEFINITIO IV.

Communitates in expensas litis difficilius condemnantur.

Cum communitates ab administratoribus regantur, difficilius in expensas condemnari placet (✠1); quia temere litem suscipere non creduntur, cum nonnisi ex voto advocati generalis in judicio stare possint (2). Plane, si dolo subripiatur advocati generalis votum, puta ex mendacio facti, quod prudentissimos quosque fallit (3), administratores in expensas condemnandi essent, ne dolus sit impunitus (defin. præced.).

(✠1) *Decis.* 29. *januarii* 1730. *refer. D. Marelli in caussa Marchionissa Solariæ a Doliano contra Communit. Turris a S. Georgio*, §. *His*, *& aliis in contrarium adductis.*

(2) *Reg. constit. lib.* 2. *tit.* 3. §. 6.

(3) *L. In omni parte* 2. *ff. de jur.*, *& fact. ignorant.* (22. 6.)

DEFINITIO V.

Alienarum litium redemtores facile in expensas condemnantur.

Alienarum litium redemtores, utpotequi legibus odiosi, & invisi sunt (1), facilius condemnantur in litis expensas (✠2); quia in dolo positi facilius præsumuntur. Illum autem, qui paratum se offert solvendi, quod deberi constiterit, expensarum condemnationem non subire placuit (✠3); nisi temere fingat se nescire quod debetur (definit. II.).

(1) *L. Per diversas* 22. *cod. mandati* (4. 35.)

(✠2) *Decis.* 5. *decembris* 1679. *refer. D. Gabuti in caussa Clementis contra Rollam, in fin.*

(✠3) *Decis.* 12. *septembris* 1731. *refer. D. Ferraris in caussa Ghighi contra Boverium*, §. *Absolutus quoque*, *& seq.*

DEFINITIO VI.

Expensas litis non subit, qui generalem hypothecam post allegatam tantum specialem movet: utique qui præmature agit de debito in diem, vel conditionali.

Quamquam expensas litis subire debet, qui petitionem in progressu judicii variat (✠1); eum tamen, qui specialem tantum in exordio litis hypothecam allegavit, postmodum vero generalem, non ideo in expensas litis condemnandum esse placuit; quia addidisse potius, quam murasse petitionis libello videtur (✠2). Cum autem ad proprium unice commodum agat, qui ante diem venientem, vel conditionem existentem de debito futuro pronunciari postulat, prout licet (3), judicii expensas ferre debet (✠4).

(✠1) *Decis.* 16. *martii* 1768. *refer. D. Faussono in caussa de Cavallis, & Nicolai contra Palliam viduam Odert, in fin.*, *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 18. *defin.* 39.

(✠2) *Decis.* 24. *decembris* 1737. *refer. D. De Zoppis in caussa Bullæ, & Belloni contra Rivoiram, in fin.*

(3) *Osasc. decis.* 30. *num.* 9, & 15. ✠, *L. Grege* 13. §. *Si sub conditione*, 5. *ff. de pignorib.* (20. 1.)

(✠4) *Decis.* 20. *martii* 1752. *ref. D. Deaste in caussa Comit. de Vitali a Paliares contra Comit.*, *& Marchion. de Vitali a Sancto Vitale*, *in fin.*, *D. Decis.* 16. *martii* 1768. *refer. D. Faussono in caussa de Cavallis*, *& Nicolai contra Pallia viduam Odert*, *in fin.*

DEFINITIO VII.

Fructus percepti post litem contestatam debentur, licet adjudicati non fuerint. Quid si nec fuerint petiti?

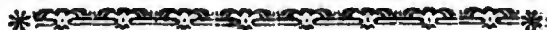
Cum fructus percepti a possessore etiam bonæ fidei post litem contestatam domino restitui debeant, quia per litis contestationem inducitur mala fides (1), consequens est, eos deberi, licet judex de iis nihil pronunciaverit (2): immo judex fructus bonorum petitorum adjudicare potest, quamvis petiti non fuerint (+3), jure accessionis (4).

(1) *L. Præter ea* 20. *ff. de rei vindicat.* (6. 1.)

(2) *Fab. cod. hoc tit. lib.* 7. *tit.* 18. *defin.* 88., *V. & defin.* 51.

(+3) *Decis.* 21. *januarii* 1732. *refer. D. Provana in caussa utrinque Canalis, in fin.*

(4) *Cap. Accessorium* 62. *extra de reg. jur. in* 6.



FINIS TOMI QUARTI, ET ULTIMI.

INDEX

RERUM PRÆCIPUARUM,

Quæ in universo opere continentur.

Prior numerus volumen, secundus librum, tertius titulum, quartus definitionem, postremus paginam demonstrat.

A

C

D

E

F

G

H

I

L

M

N

O



Q

R

T

V

U

FINIS.

Codicis Definitionum volumen quartum jussu Reverendissimi P. Magistri CARRAS Vic. Gen. S. Officii Taurini attente percurri, atque in eo nihil Fidei Catholicæ, bonisve moribus contrarium deprehendi: ideo, ut publicam lucem videat, adjudico, si ita &c. Dat. Taurini hac die 18 decembris 1785.

Fr. FRANCISCUS MARIA a S. Petro Carm. Excalceat. S. T. L., & S. Officii Qualificator.

Attenta supradicta attestatione

Imprimatur.

F. VINCENTIUS MARIA CARRAS Ord. Prædic. S. T. Magister, Vicarius Gen. S. Officii Taurini.

V. NIZZATI a BOYON Jurisconsult. Collegii Præses.

V. Se ne permette la stampa.

GARRETTI di FERRERE per la gran Cancellaria.

